Die Frage der Mitwirkung der parlamentarischen Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge

Untersuchungen zur vertragsschließenden Gewalt
nach dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland

Inaugural Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

— Rechtswissenschaftliche Abteilung —
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Günther Schiffmann · Stuttgart

1962

7034

Julius Wagner Stuttgart-Bad Cannstatt Schönestraße 13

Obmann: Prof. Dr. Günter Dürig

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Adolf Schüle

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Günter Dürig

Tag der mündlichen Prüfung: 27. 1. 1962

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549606_0003

Die Frage der Mitwirkung der parlamentarischen Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge

Untersuchungen zur vertragsschließenden Gewalt
nach dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland

Inaugural Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

— Rechtswissenschaftliche Abteilung —
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Günther Schiffmann · Stuttgart

1962

Julius Wagner Stuttgart-Bad Cannstatt Schönestraße 13

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Obmann: Prof. Dr. Günter Dürig

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Adolf Schüle

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Günter Dürig

Tag der mündlichen Prüfung: 27. 1. 1962

Inhaltsübersicht

Einleitung S. 1

Erster Teil: Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei dem Abschluss völkerrechtlicher Verträge

1. Abschnitt: Die auswärtige Gewalt der BRD und ihre Regelung im GG

I. Begriff und Wesen der auswärtigen Gewalt S. 3

II. Die Pflege der auswärtigen Beziehungen seit 1945 S. 7

III. Die vertragsschliessende Gewalt in der BRD S. 10

IV. Die Regelung der auswärtigen Gewalt S. 12

2. Abschnitt: Geschichtlicher Überblick über die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsabschluss

I. Die Praxis in vorkonstitutioneller Zeit (800 n. Chr. bis 1789) S. 17

II. Die Auffassung der Staatstheoretiker in vorkonstitutioneller Zeit S. 19

III. Die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsschluss zu Beginn des Konstitutionalismus S. 21

IV. Die parlamentarische Beteiligung am Vertragsabschluss in Deutschland ab 1815 S. 24

V. Zusammenfassung S. 28

3. Abschnitt: Der völkerrechtliche Vertrag

I. Begriff und Wesen S. 30

II. Die Arten der völkerrechtlichen Verträge S. 34

III. Besondere Arten völkerrechtlicher Verträge nach deutschem Staatsrecht S. 36

IV. Die Abgrenzung klassischer völkerrechtlicher Verträge von den Verwaltungsabkommen S. 41

V. Das Verfahren beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge S. 43

4. Abschnitt: Die rechtliche Problematik des Vertragsgesetzes

I. Wesen und Begriff des Vertragsgesetzes S. 48

II. E. Kaufmanns Argumente gegen die Transformationslehre S. 51

III. Der Zeitpunkt der Transformation S. 52

IV. Die Art des Tätigwerdens der Legislative beim Erlass eines Vertragsgesetzes S. 53

V. Zur Frage der völkerrechtlichen Wirksamkeit der trotz Fehlens der parlamentarischen Zustimmung ratifizierten Verträge S. 56

Zweiter Teil: Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge

5. Abschnitt: Die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge

I. Allgemeines über die Beendigung völkerrechtlicher Verträge S. 58

II. Die vom Völkerrecht anerkannten Beendigungsgründe internationaler Verträge S. 60

III. Die völkerrechtlich anerkannten Gründe für eine einseitige Vertragsaufhebung S. 62

IV. Die clausula rebus sic stantibus im Völkerrecht S. 64

V. Der Dualismus zwischen dem Satz "pacta sunt servanda" und der einseitigen Vertragsaufhebung S. 68

6. Abschnitt: Die staatsrechtliche Seite des Problems

I. Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Art. 59 GG S. 71

II. Die Auslegung mittels argumentum e contrario S. 75

III. Die in der Rechtslehre seit 1949 vertretenen Ansichten S. 77

IV. Die deutsche Staatspraxis seit 1949 S. 81

7. Abschnitt: Der Stand der Meinungen vor Inkrafttreten des GG S. 84

I. Die Ansichten unter der RV von 1871, nach denen die Vertragsaufhebung unter parlamentarischer Beteiligung erfolgt

II. Die Lehrmeinungen unter der RV von 1871, nach denen die gesetzgebenden Organe bei der Vertragsaufhebung unbeteiligt sind S. 87

III. Die Ansichten unter der WRV, nach denen die gesetzgebenden Organe bei der Vertragsaufhebung unbeteiligt sind S. 93

IV. Die Gegenmeinung unter der WRV S. 94

V. Die herrschende Praxis unter der WRV S. 95

VI. Zusammenfassende Würdigung S. 95

8. Abschnitt: Die Unterscheidung zwischen auswärtiger und "innerer" Staatsgewalt.

I. Auswärtige Gewalt und Gewaltenteilungslehre S. 97

II. Menzels Theorie von einer "kombinierten auswärtigen Gewalt". S. 104

III. Wolgasts "völkerrechtliche Gewalt" als Gegenpol zur "inneren Gewalt". S. 106

9. Abschnitt: Das Parlament als "demokratisches Organ" der Außenpolitik.

I. Demokratische Gesichtspunkte für das Tätigwerden des Parlaments. S. 109

II. Eigene Stellungnahme zum "demokratischen Gehalt" des Art. 59 GG. S. 113

III. Stellungnahme zur Frage, ob der Bundestag "demokratisches Kontrollorgan" der Außenpolitik ist. S. 118

IV. Die Rolle des Bundesrats im auswärtigen Bereich. S. 121

10. Abschnitt: Eigener Lösungsversuch im Wege der Analogie.

I. Die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG auf die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge. S. 123

II. Vertragsabschluß und -aufhebung als eng miteinander verwandte Tatbestände. S. 124

III. Die Ratio des Art. 59 II S. 1 GG spricht für eine Analogie. S. 128

IV. Ergebnis. S. 133

11. Abschnitt: Nähere Erläuterung und Überprüfung des gefundenen Ergebnisses.

I. Gesichtspunkte für ein richtiges Vorgehen nach Analogie. S. 134

II. Die Auswirkungen der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge auf die innerstaatliche Rechtsordnung. S. 136

III. Die analoge Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG in bestimmten Einzelfällen. S. 139

IV. Überprüfung des gefundenen Ergebnisses anhand von rechtlich ähnlich gelagerten Tatbeständen. S. 142

12. Abschnitt: Einzelprobleme der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge

I. Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Teilaufhebung völkerrechtlicher Verträge S. 145

II. Das Zusammenwirken von Exekutive und Legislative bei internationalen Verträgen ist kein "Gesamtakt" S. 147

III. Der Art. 59 a GG als "Parallelfall" zu Art. 59 GG S. 149

Abkürzungen

a. A.	anderer Ansicht
Anm.	Anmerkung
Abg.	Abgeordneter
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Bd.	Band
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BK	Kommentar zum Bonner Grundgesetz
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DöV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EGZPO	Gesetz, betr. die Einführung der Zivilprozessordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
H.A.-Prot.	Verhandlungen des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates. Bonn 1948/49
HdbDStR	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart (Neue Folge)
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rspr	Rechtsprechung
RV	Reichsverfassung
VVdStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehre
WRV	Verfassung des Weimarer Reichs vom 11.8.1919
ZaiPR	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZpuöR	Zeitschrift für privates und öffentliches Recht

Literaturverzeichnis

Affolter, K.: Der deutsch-schweizerische Niederlassungsvertrag, zugleich ein Beitrag zur Lehre von den Staatsverträgen, in AöR Bd. 6, S. 401.

Anschütz, G.: Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11.8.1919, Kommentar, 14. Auflage, Berlin 1933.

Anzilotti, D.: Lehrbuch des Völkerrechts, Berlin und Leipzig 1929.

Backsmann, H.: Über die staatsrechtliche Ermächtigung zum Abschluss zwischenstaatlicher Vereinbarungen, DVBl. 1956, S. 747.
Über die Mitwirkung des Gesetzgebers bei der Änderung völkerrechtlicher Verträge, DVBl. 1956, S. 317.

Bartholomeyczik, H.: Die Kunst der Gesetzesauslegung, Frankfurt 1951.

Bauer-Bruns: ZaöRV Bd. 18, S. 137 ff.

Bergbohm, C.: Staatsverträge und Gesetz als Quellen des Völkerrechts, Dorpat 1877.

Bernhardt, R.: Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im Bundesstaat, Köln und Berlin 1957.

Berber, F.: Lehrbuch des Völkerrechts, Bd. 1, München und Berlin, 1960.

Binding, K.: Die Gründung des Norddeutschen Bundes, Sonderdruck aus der Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für B. Windscheid zum 22.12.1888, Leipzig 1889.

Bittner, L.: Die Lehre von den völkerrechtlichen Vertragsurkunden, Stuttgart 1924.

Bonner Kommentar: Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Hamburg, in Lieferungen seit 1950.

Dahm, G.: Völkerrecht Bd. 1, Stuttgart 1958.

Fleischmann, M.: Die völkerrechtliche Stellung des Reiches und der Länder, in HdbDStR Bd. 1, S. 209 ff.

Friesenhahn, E.: Parlament und Regierung im modernen Staat, in VVdStRL Heft 16, S. 1 ff.

Gaupp, L.: Das Staatsrecht des Königreichs Württemberg, 3. Auflage, Tübingen und Leipzig 1904.

Giese, F.: Die Verfassung des Deutschen Reichs, München, Berlin und Leipzig 1932.

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 4. Auflage, Frankfurt 1955.

Grewe, W.: Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, in VVdStRL Heft 12, S. 129 ff.
Verwaltungsabkommen, in AöR 77, 370.

Guggenheim, P.: Lehrbuch des Völkerrechts Bd. 1, Basel 1948.

Haas, D.: Abschluss und Ratifikation internationaler Verträge, AöR Bd. 78, S. 381 ff.

Hamann, A.: Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, 2. Auflage, Berlin-Darmstadt 1957.

Hatschek, J.: Deutsches und preussisches Staatsrecht, Berlin 1922.

Heckel, J.: Verträge des Reichs und der Länder mit auswärtigen Staaten nach der Reichsverfassung, AöR Bd. 46, S. 209 ff.
Einrichtung und rechtliche Bedeutung des Reichshaushaltsgesetzes, in HdbStR Bd. 2, S. 374 ff, Tübingen 1932.

Heilborn, P.: Der Staatsvertrag als Gesetz, in AöR Bd. 12, S. 141 ff.

v.d.Heydte, F.A.: Völkerrecht, 2. Auflage, Köln 1960

Imboden, M.: Montesquieu und die Lehre der Gewaltentrennung, Berlin 1959.

Jellinek, G.: Die rechtliche Natur der Staatsverträge, Wien 1880.
Gesetz und Verordnung, Tübingen 1919.

Kaufmann, E.: Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus, Tübingen 1911.
Normenkontrollverfahren und völkerrechtliche Verträge, in Gedächtnisschrift für W. Jellinek, S. 445 ff. München 1955.

Koellreutter, O.: Deutsches Staatsrecht, Stuttgart und Köln 1952.

Kraus, H.: Verwaltungsfunktionen der Legislative auf dem Gebiet der auswärtigen Angelegenheiten (Staatsverträge/Krieg und Frieden), in HdbDStR Bd. 2, S. 341 ff.
Die auswärtige Stellung der Bundesrepublik Deutschland nach dem Bonner Grundgesetz, Göttingen 1950.

Krüger, H.: Völkerrecht im Bundesstaat, in: Um Recht und Gerechtigkeit, Festgabe für E. Kaufmann, S. 239 ff. Stuttgart 1950

Kuntze, J.E.: Der Gesamtakt, ein neuer Rechtsbegriff, Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für Otto Müller, Leipzig 1892.

Laband, P.: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5. Auflage, Tübingen 1911-14.

Loewenstein, K.: Verfassungslehre, Tübingen 1959.

v. Mangoldt, H. - Klein, Fr.: Das Bonner Grundgesetz, 1. Bd., 2. Auflage, Berlin und Frankfurt 1957.

Maunz, Th.: Deutsches Staatsrecht, 10. Auflage, Berlin u. München 1961.

Mayer, O.: Deutsches Verwaltungsrecht Bd. 1, 2. Auflage, München und Leipzig, 1914.

Meier, E.: Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik in der Deutung des Bundesverfassungsgerichts, in AöR Bd. 79, S. 326 ff.
Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, in VVdStRL Heft 12, S. 179 ff.

Meyer-Anschütz: Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, Leipzig 1905.

v. Mohl, R.: Staatsrecht des Königreichs Württemberg Bd. 1, 2. Auflage, Tübingen 1840.

de Montesquieu, Ch.: Vom Geist des Gesetzes, in neuer Übertragung von E. Forsthoff, Tübingen 1951.

Mosler, H.: Die auswärtige Gewalt im Verfassungssystem der Bundesrepublik Deutschland, Festgabe für C. Bilfinger, S. 243 ff. Köln und Berlin 1954.
Die völkerrechtliche Wirkung bundesstaatlicher Verfassungen, in Festschrift für R. Thoma, S. 129 ff. Tübingen 1950.
Aussprache in VVdStRL Heft 12, S. 239.

Partsch, K.J.: Parlament und Regierung im modernen Staat, in VVdStRL Heft 16, S. 111.

Pigorsch, W.: Die Einordnung völkerrechtlicher Normen in das Recht der Bundesrepublik Deutschland, Hamburg 1959.

Poetzsch-Heffter, F.: Handkommentar der Reichsverfassung, 3. Auflage, Berlin 1928.

Reut-Nicolussi, E.: Zur Problematik der Heiligkeit der Verträge, Innsbruck 1931.

Rousseau, J.J.: Der Gesellschaftsvertrag, ins Deutsche übertragen von Fritz Roepke, 2. Auflage, Rudolfsstadt 1947.

Ross, A.: Lehrbuch des Völkerrechts, Stuttgart 1951.

Schlochauer, H.: Öffentliches Recht, Karlsruhe 1957.

Schmitt, C.: Verfassungslehre, München und Leipzig, 1928.

Schmitz, E.: Die Methode des Abschlusses internationaler Verträge nach deutschem Recht, ZaöRV Bd. 3, S. 313 ff.

Schücking, W. - Wehberg, H.: Die Satzung des Völkerbundes, Kommentar Bd. 1, Berlin 1931.

Schüle, A.: Die Umwandlung völkerrechtlicher Verträge des Deutschen Reichs in deutsches Landesrecht, in ZaöRV Bd. 6, S. 269 ff.

Seligmann, E.: Beiträge zur Lehre vom Staatsgesetz und Staatsvertrag, Freiburg i.Br. 1890.

Stelzig, G.: Die Zuständigkeit des Bundestags für die Kündigung von Staatsverträgen nach geltendem Recht, Bonner Dissertation 1954.

Stödter, R.: Deutschlands Rechtslage, Hamburg 1948.

Stoerk, F.: Das Ausfuhrverbot und die partielle Suspension völkerrechtlicher Verträge, in AöR Bd. 9, S. 23 ff.

Thoma, R.: Die Funktionen der Staatsgewalt, in HdbDStR Bd. 2, S. 108 ff.

Triepel, H.: Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899.

Verdroß, A.: Völkerrecht, 4. Auflage, Wien 1959.
Veröffentlichungen des Instituts für Staatslehre und Politik e.V., Mainz, Der Kampf um den Wehrbeitrag, München 1952.

Walz, G.A.: Völkerrecht und staatliches Recht, Stuttgart 1933.

Wenzel, M.: Juristische Grundprobleme, Berlin 1920.

Wolgast, E.: Die auswärtige Gewalt des Deutschen Reiches, in AöR Bd. 44, S. 1 ff.
Aussprache, in VVdStRL Heft 16, S. 221.
Auswärtige Verwaltung, in Handwörterbuch der Rechtswissenschaft Bd. 1, Berlin und Leipzig 1926.

Zimmermann, E.: Die Neuregelung der auswärtigen Gewalt in der Verfassung der Niederlande, ZaöRV Bd. 15, S. 164 ff.

Zorn, Ph.: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches Bd. 1, 2. Auflage, Berlin 1895.

Diese Arbeit wurde im Dezember 1960 abgeschlossen.

Einleitung

Das Thema dieser Arbeit betrifft die Frage, ob der deutsche Bundestag und Bundesrat bei der Aufhebung bestimmter völkerrechtlicher Verträge mitzuwirken haben. Eine solche Mitwirkung ist nach dem GG nicht ausdrücklich vorgesehen. Zwar hat der deutsche Verfassungsgesetzgeber in Art. 59 II S. 1 GG bestimmt, dass der Abschluss zweier Gruppen völkerrechtlicher Verträge der Zustimmung oder der Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften bedarf. Bezüglich der innerstaatlichen Willensbildung bei der Vertragsaufhebung hat er aber nicht ausdrücklich Stellung genommen. Das GG enthält insoweit eine Lücke.

Diese Lücke auszufüllen, soll Aufgabe unserer Untersuchungen sein. Hierzu gibt es in der modernen Literatur nur vereinzelte Stellungnahmen. Eine eindeutige Staatspraxis hat sich ebenfalls noch nicht herausgebildet. Auch das BVerfG hat sich bislang mit der Vertragsaufhebung noch nicht befasst. Das Schrifttum vor Inkrafttreten des GG am 24.5.1949 dagegen enthält mehrere Beiträge zu unserem Problem. Sie können fast durchweg herangezogen werden, da die RV von 1871 und die WRV von 1919 den Vertragsabschluss ähnlich wie das GG, die Vertragsaufhebung jedoch ebenfalls nicht ausdrücklich geregelt hatten.

In einer allgemeinen Grundlegung, die die Abschnitte 1 - 4 umfasst, werden erst einmal die in Lehre und Rspr entwickelten Grundsätze über den Abschluss völkerrechtlicher Verträge ins Auge gefasst. In diesem ersten Hauptteil der Arbeit war auf die auswärtige Gewalt, auf die geschichtliche Entwicklung des Vertragsabschlussverfahrens, auf die völkerrechtlichen Verträge im einzelnen und auf die Bedeutung der Vertragsgesetze näher einzugehen. Ein solches Vorgehen rechtfertigt sich deshalb, weil sich erst aus der Einsicht in Sinn und Zweck der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsschluss mit hinreichender Sicherheit beurteilen lässt, ob auch die Vertragsaufhebung einer derartigen Mitwirkung bedarf. Schliesslich zeigt sich eine innere Verwandt-

schaft von Vertragsabschluss und -aufhebung schon darin, dass in manchen ausländischen Verfassungen beide Tatbestände in einer Vorschrift geregelt sind. Dies alles machte ein kurzes Eingehen auf den Vertragsabschluss erforderlich.

Gegenstand des zweiten Hauptteils mit den Abschnitten 5-12 sind Untersuchungen über die innerstaatliche Willensbildung bei der Vertragsaufhebung. Hiervon handelt der 5. Abschnitt zunächst über die völkerrechtliche Seite der Beendigung von Kontrakten. Die dabei auftauchenden Probleme konnten im Rahmen dieser Arbeit nur in angemessener Kürze dargelegt werden. Im übrigen liegt der Schwerpunkt unserer Untersuchungen bei der Beantwortung der Frage, ob die gesetzgebenden Körperschaften bei der Vertragsaufhebung innerstaatlich mitzuwirken haben. Nach aussen treten sie ohnehin nicht in Erscheinung, denn es ist allein Sache des Bundespräsidenten, den intern gebildeten Willen der BRD dem Ausland gegenüber zu übermitteln.

Die subtile Frage nach der Zuständigkeit bei der Aufhebung von Verwaltungsabkommen kann hier nicht beantwortet werden. Auch ein Eingehen auf die Beendigung völkerrechtlicher Verträge der deutschen Länder würde den Rahmen unserer Untersuchungen sprengen. Dasselbe gilt für eine Erörterung des Problems der Einwirkung von Kriegen auf völkerrechtliche Verträge und der Frage, welche innerstaatlichen Wirkungen eine gegen deutsches Staatsrecht verstossende Vertragsaufhebung hätte. Zu klären war vielmehr lediglich, ob die gesetzgebenden Körperschaften mitzuwirken haben, wenn Verträge der in Art. 59 II S. 1 GG genannten Art durch positives Tun der Vertragsteile aufgehoben werden.

Die im 12. Abschnitt dargelegten Einzelprobleme der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge gehören an sich zu den Ausführungen in den vorangehenden Abschnitten. Lediglich um die dortigen Darlegungen nicht zu breit werden zu lassen, hielt ich es für angebracht, die Einzelprobleme im letzten Abschnitt zusammenzufassen.

Erster Teil: Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei dem Abschluß völkerrechtlicher Verträge.

Erster Abschnitt: Die auswärtige Gewalt der BRD und ihre Regelung im GG.

I. Begriff und Wesen der auswärtigen Gewalt.

(1) Schließt ein Staat mit einem anderen Subjekt des Völkerrechts einen internationalen Vertrag ab, so wird er dabei im Rahmen seiner auswärtigen Gewalt tätig. Bei dieser Staatstätigkeit geht es darum, die staatlichen Verhältnisse nach aussen zu regeln. Insofern ist sie mit den innerstaatlichen Funktionen der Staatsorgane schlechthin unvergleichbar. Da es sich bei der auswärtigen Gewalt um eine besondere Art der Staatstätigkeit handelt, bedarf sie einleitend näherer Erläuterung.

Die Ausdrücke "auswärtige Gewalt", "Verwaltung der auswärtigen Angelegenheiten" oder "auswärtige Verwaltung" bedeuten sachlich dasselbe. Sie bezeichnen alle die Befugnis zur Entscheidung über auswärtige Angelegenheiten des Staates und damit die rechtliche Regelung der Verhältnisse zu außerstaatlichen Rechtsträgern. Mit Kraus [1] läßt sich daher die auswärtige Gewalt zutreffend als die "Tätigkeit der Zentralorgane eines Staates zur Wahrnehmung der Interessen dieses Staates und seiner Angehörigen gegenüber dem Ausland, sowie die Tätigkeit seiner Verwaltungsorgane im Ausland" umschreiben. Aus dieser Begriffsbestimmung [2] geht hervor, daß ein Staat nach außen als geschlossener Gesamtverband auftritt, ferner, daß Akte der auswärtigen Gewalt grundsätzlich die innerstaatliche und die internationale Rechtsordnung zu berühren pflegen. Daher sind sie von staats- und völkerrechtlichen Gesichtspunkten aus zu betrachten.

---

1) Kraus, in Wehrbeitrag I, S. 143 Anm. 7.

2) Nach Wolgast, in AöR Bd 44 S. 5 werden durch die auswärtige Gewalt eines Staates die durch seine äußeren Verhältnisse gegebenen Funktionen wahrgenommen.

Dieser "Doppelspurigkeit" trägt Krüger [1] nicht Rechnung, wenn er den Begriff der auswärtigen Verwaltung als "die rechtliche Fähigkeit, in auswärtigen Beziehungen zu stehen und sie nach seinem Ermessen zu pflegen" bestimmt. Diese Definition geht ausschließlich vom Völkerrecht aus. Sie ist abzulehnen, da sie die staatsrechtliche Seite der auswärtigen Staatstätigkeit nicht berücksichtigt.

(2) Die auswärtige Gewalt ist keine Staatsfunktion im Sinne der Gewaltenteilungslehre. Sie ist, wie Mosler [2] es ausdrückt, auf Staatsrecht beruhende Disposition über ein Sachgebiet, nämlich über die auswärtigen Angelegenheiten. Deren Inhalt wird vom GG nur nach einzelnen Teilbereichen, nicht aber abschließend bestimmt. Eine solche Bestimmung ist auch gar nicht möglich, da sich ständig neue Bereiche auf zwischenstaatlicher Ebene eröffnen, die in den Rahmen der auswärtigen Gewalt fallen. Da die auswärtigen Angelegenheiten letztlich alle über das Staatsgebiet hinauswirkenden Staatstätigkeiten ausmachen, liegt es nahe, diesen Begriff nach formalen Kriterien zu bestimmen. So gesehen sind "auswärtige Angelegenheiten im Rechtssinne die Rechtsbeziehungen eines Staates als unteilbarer Gesamtperson mit anderen Völkerrechtsträgern auf der Basis der Völkerrechtsordnung" [3].

Aus dieser Begriffsbestimmung wird ersichtlich, daß es bei der rechtlichen Erfassung der auswärtigen Angelegenheiten allein auf den formellen Gesichtspunkt der Außenwirkung ankommt. Demnach fallen alle Rechtsbeziehungen mit Völkerrechtssubjekten hierunter, nicht aber rein innerstaatliche Vorgänge wie die Bewilligung eines Etatpostens für auswärtige

---

1) Kritisch hierzu Mosler, in Festschrift Bilfinger, S. 246 Anm. 4.

2) Mosler, aaO, S. 251 f.

3) Mosler, aaO, S. 253; ebenso Schlochauer, Öffentliches Recht, S. 105.

Zwecke oder die Bestimmung der Richtlinien für die Außenpolitik durch den Bundeskanzler (Art. 65 GG). Schwierigkeiten der Abgrenzung ergeben sich aber bei der Einstufung solcher innerstaatlicher Handlungen, die der unmittelbaren Vorbereitung staatlicher Akte mit Außenwirkung dienen. Soll man beispielsweise die innerstaatliche Willensbildung zum Abschluß eines völkerrechtlichen Vertrags als auswärtige Angelegenheit und damit als Akt der auswärtigen Gewalt bezeichnen, oder rein interner Staatstätigkeit zurechnen? Oder ist allein der rechtsbegründende Akt, die Ratifizierung eines internationalen Vertrags, als Handeln im Bereich der auswärtigen Gewalt zu betrachten?

Im Schrifttum sind die Meinungen hierüber geteilt. Kraus [1] hält die Mitwirkung der gesetzgebenden Organe beim Vertragsabschluß für akzessorische Akte der auswärtigen Verwaltung. Mosler [2] spricht von materieller auswärtiger Gewalt, wenn einzelne Staatsorgane innerstaatlich den Willen der BRD bilden, ohne nach außen in Erscheinung zu treten. Auch Kaufmann [3] meint unter Bezugnahme auf die Rspr des BVerfGs, Bundestag und Bundesrat seien "Teilhaber der auswärtigen Gewalt".

Dagegen sieht Grewe [4] in der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften keinen Akt der auswärtigen Gewalt. Nach seiner Ansicht handelt es sich dabei lediglich um eine interne staatsrechtliche Ermächtigung zur Ratifikation eines völkerrechtlichen Vertrages durch den Bundespräsidenten.

(3) Der ersten Auffassung ist der Vorzug zu geben. Die Besonderheit der auswärtigen Gewalt liegt gerade darin, daß eine

---

1) Kraus, in HdbDStR II, S. 345.

2) Mosler, aaO, S. 252.

3) Kaufmann, in W. Jellinek Gedächtnisschrift, S. 449 ff.

4) Grewe, in VVdStRL Heft 12, S. 174; ebenso Schlochauer, aaO, S. 105.

auswärtige Angelegenheit die Zuständigkeit mehrerer Organe berühren kann. Während dabei nur das Staatsoberhaupt nach außen in Erscheinung tritt, vollzieht sich die innerstaatliche Willensbildung zwischen diesem, der Regierung und den gesetzgebenden Körperschaften. Es wäre verfehlt, dabei nur das Handeln des Bundespräsidenten als Ausübung auswärtiger Gewalt anzusehen. Hierzu gehört vielmehr auch die unmittelbare innerstaatliche Vorbereitung des Vertragsabschlusses, so daß auch die Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften als Ausübung auswärtiger Gewalt zu bezeichnen ist [1].

(4) Problematisch ist schließlich, welche Teilordnungen eines Bundesstaates nach außen in Erscheinung treten sollen. In diesem Punkte haben sich sämtliche Bundesverfassungen für eine Zuweisung der auswärtigen Gewalt an die Organe des Zentralstaats Bund entschieden. Bernhardt [2] bezeichnet es als Wesensmerkmal eines Bundesstaates, daß der Bund primär und auf den wichtigsten Gebieten allein zur Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten berufen ist. Dabei versteht es sich von selbst, daß die Teilordnung Bund die BRD im völkerrechtlichen Verkehr als Gesamtstaat berechtigt und verpflichtet, nicht etwa nur den Zentralstaat im Gegensatz zu den Gliedstaaten. Das GG ist insoweit ungenau, als es z.B. in den Art. 32 I und 59 I lediglich die Teilordnung Bund erwähnt. Gleichwohl üben die Bundesorgane die auswärtige Gewalt im Namen des Gesamtstaats BRD aus. Dieser tritt als Bundesstaat im völkerrechtlichen Verkehr als einheitliches, umfassendes und voll handlungsfähiges Rechtssubjekt wie ein Einheitsstaat auf [3].

Den Ländern verbleibt nach deutschem Staatsrecht lediglich eine eng begrenzte Befugnis zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge (Art. 32 III GG).

---

1) Ähnlich auch BVerfGE 2, 379.

2) Bernhardt. Der Abschluß völkerrechtlicher Verträge im Bundesstaat S. 34 f.

3) Bernhardt, aaO, S. 45.

II. Die Pflege der auswärtigen Beziehungen seit 1945.

(1) Gem. Art. 32 I GG ist die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten Sache des Bundes. Diese Bestimmung konnte bei Inkrafttreten des GG nicht voll zur Anwendung kommen, da die auswärtige Gewalt zunächst weitgehend von den Besatzungsmächten ausgeübt wurde. Wie sich die auswärtige Gewalt in Deutschland seit 1945 entwickelt hat, soll Gegenstand der folgenden Ausführungen sein.

(2) Nach dem zweiten Weltkrieg war das Deutsche Reich als Staat nicht untergegangen. Es hatte nur seine rechtliche Handlungsfähigkeit verloren [1]. Die damaligen vier Alliierten übernahmen die oberste Regierungsgewalt in Deutschland und damit auch die Pflege der auswärtigen Beziehungen, da deutsche Staatsorgane zu dieser Zeit nicht mehr vorhanden waren. Die Teilnahme am zwischenstaatlichen Verkehr erfordert keine eigene Handlungsfähigkeit eines Völkerrechtssubjekts. Erforderlich ist lediglich dessen Rechtsfähigkeit nach Völkerrecht [2]. Infolgedessen konnten die damaligen Siegermächte in rechtlich zulässiger Weise wirksame auswärtige Akte für Deutschland vornehmen.

Rechtliche Grundlage für die Regierungsübernahme der vier Alliierten war zunächst die Vier-Mächte-Erklärung vom 5.Juni 1945, in der diese "alle Befugnisse der deutschen Regierung" für sich in Anspruch nahmen. Dies bezog sich auf innere und auswärtige Angelegenheiten. In der Proklamation des Kontrollrats Nr. 2 vom 20. September 1945 wurde dies mit folgenden Worten klargestellt [3]:

"Die Alliierten Vertreter werden alle Fragen regeln, die Deutschlands Beziehungen zu anderen Ländern betreffen. Die Vertreter der Alliierten werden Anweisungen geben in Bezug auf Auflösung, Inhaftsetzung, Wiederaufnahme oder Anwendung

---

1) Stödter, Deutschlands Rechtslage, S. 36 ff.

2) Bernhardt, aaO, S. 5 f.

3) Zitiert nach H. Kraus, Die auswärtige Gewalt der BRD, S. 16.

aller Verträge, Konventionen oder anderen internationalen Abkommen, oder irgendeines Teils, oder irgendeiner Bestimmung derselben, an der Deutschland als eine vertragschliessende Partei teilnimmt oder teilgenommen hat. Kraft der bedingungslosen Kapitulation Deutschlands und vom Tage dieser Kapitulation an haben die diplomatischen, konsularischen und anderen Beziehungen des deutschen Staates mit anderen Staaten aufgehört zu bestehen."

In der Tat übten die damaligen vier Alliierten die deutsche auswärtige Gewalt uneingeschränkt aus. Dabei gingen sie vertragliche Bindungen [1] aus eigener Machtvollkommenheit ein, ohne zuvor irgendwelche Ermächtigungen von deutscher Seite einzuholen.

(3) Dieser Rechtszustand änderte sich mit dem Inkrafttreten des GG am 24. Mai 1949 zunächst nur wenig. Zwar brachte dies eine Reihe von Bestimmungen über die auswärtige Gewalt; diese waren aber vorerst noch gegenstandslos, da die Besatzungsmächte die auswärtigen Befugnisse nur zögernd auf deutsche Staatsorgane und Behörden übertrugen. Zutreffend führte damals Kraus [2] aus, das GG sei auf einer "Fiktion mit stetig sich erweiterndem Richtigkeitskern" aufgebaut.

Die Wahrnehmung der auswärtigen Befugnisse war nach Ziffer 2c des Besatzungsstatuts vom 12. Mai 1949 grundsätzlich nach wie vor den Besatzungsmächten vorbehalten. Das galt auch für die "von Deutschland oder in seinem Namen getroffenen internationalen Abkommen". Zwar erlaubte Ziffer 4 des Statuts in bestimmtem Umfang ein Tätigwerden der deutschen Organe in auswärtigen Angelegenheiten. Es bahnte sich aber nur langsam eine direkte Fühlungnahme mit anderen Völkerrechtssubjekten an [3].

---

1) In BGBl.1955 II, S. 512 ff. findet sich eine Zusammenstellung der von den drei westlichen Alliierten abgeschlossenen Verträge.

2) Kraus, aaO, S. 15.

3) Bernhardt, aaO, S. 123.

(4) Bei dem Petersberg-Abkommen vom 22. November 1949 ist die Bundesregierung erstmals als Partner eines völkerrechtlichen Vertrages aufgetreten. In Ziffer IV dieses Abkommens wurde festgelegt, daß die Bundesregierung nunmehr die schrittweise Wiederaufnahme von konsularischen und Handelsbeziehungen in Angriff nehmen werde. Gleichzeitig wurde die Errichtung eines Außenministeriums vorgesehen. Nach einer Weisung Nr. 1 vom selben Tage gehörten Abkommen der BRD mit fremden Regierungen zu den den Besatzungsbehörden vorbehaltenen Aufgaben. Sie konnten daher nur nach ordnungsgemäßer Mitteilung an die alliierte Kommission abgeschlossen werden [1].

(5) Einen weiteren Fortschritt in dieser Entwicklung brachte die Revision des Besatzungsstatuts vom 6. März 1951 [2]. Nach der Entscheidung Nr. 11 des Rats der Alliierten Hohen Kommission über die Zuständigkeit der Bundesregierung auf dem Gebiete der auswärtigen Angelegenheiten durfte die Bundesregierung diplomatische Beziehungen mit ausländischen Staaten unterhalten. Dadurch wurde Ziffer 2c des Besatzungsstatuts vom 12. Mai 1949 aufgehoben. Gleichzeitig wurde die Kontrolle und Wahrnehmung auswärtiger Angelegenheiten durch die Besatzungsmächte auf bestimmte Ausnahmefälle beschränkt. Damit konnten die deutschen Organe der auswärtigen Gewalt im zwischenstaatlichen Bereich weitgehend eigene Initiative entfalten. In der Folgezeit zeugen umfangreiche diplomatische Beziehungen und der Abschluß zahlreicher völkerrechtlicher Verträge für die Aktivität der neuen deutschen Staatsorgane.

(6) Die letzten besatzungsrechtlichen Beschränkungen beseitigte schließlich der am 5. Mai 1955 in Kraft getretene "Vertrag über die Beziehungen der BRD zu den drei Mächten" [3], durch den jene "die volle Macht eines souveränen Staates

---

1) Kraus, aaO, S. 19.
2) Schlochauer, aaO, S. 104; Bernhardt, aaO, S. 124.
3) BGBl. 1955 II, S. 305 ff.

über ihre inneren und äußeren Angelegenheiten" erhielt (Art. 1 II des Vertrags). Die drei Mächte haben sich in diesem Kontrakt lediglich geringfügige Konsultationsmöglichkeiten in auswärtigen Beziehungen vorbehalten. Im übrigen hat die BRD damit ihre volle äußere Handlungsfähigkeit wiedererlangt.

III. Die vertragsschließende Gewalt in der BRD.

(1) Es ist nunmehr darzulegen, welche Organe nach deutschem Staatsrecht [1] die Treaty-Making Power bilden. Zuvor ist jedoch noch zu klären, was man unter diesem Ausdruck zu verstehen hat, der sich innerhalb der deutschen Rechtsordnung teilweise auch in der Übersetzung als "vertragschließende Gewalt" eingebürgert hat.

Die Bezeichnung "Treaty-Making Power" stammt aus dem amerikanischen Rechtskreis. Sie umfaßt nach ihrer ursprünglichen Bedeutung die für den Abschluß völkerrechtlicher Verträge zuständigen Zentralorgane eines Bundesstaats, die bei dieser Staatstätigkeit zusammenwirken. Im deutschen Schrifttum wird der Ausdruck "vertragsschließende Gewalt" vereinzelt abgelehnt [2], da er den Anschein erwecke, als handele es sich dabei um eine weitere Staatsgewalt neben der auswärtigen Gewalt. Diese Bedenken sind jedoch unbegründet, sofern man sich stets klar vor Augen hält, daß die Treaty-Making Power kein besonderer Teil der Staatsgewalt, sondern nur ein wesentlicher Teilbereich der auswärtigen Gewalt ist, die von deren Organen ausgeübt wird.

(2) Damit stellt sich die Frage, welches diese Organe im einzelnen sind. An erster Stelle ist der Bundespräsident zu

---

1) Nach der in Lehre und Praxis h.M. verweist das Völkerrecht bezüglich der Kompetenz für die Vertretung in auswärtigen Angelegenheiten und für die interne Mitwirkung einzelner Staatsorgane bei der Staatswillensbildung auf das jeweils geltende Staatsrecht.

2) So etwa von Laband, Staatsrecht S. 125, Anm. 1.

nennen. Er vertritt den Bund gem. Art. 59 I S. 1 GG völkerrechtlich. Bei ihm liegt also formell die Befugnis zur Erklärung des Staatswillens nach außen. Das BVerfG [1] charakterisiert seine Stellung als "Träger der auswärtigen Gewalt". Diese mißverständliche Bezeichnung mag auf die ungenaue Formulierung des GG zurückzuführen sein, das an keiner Stelle zum Ausdruck bringt, welche Aufgaben der Bundesregierung im auswärtigen Bereich obliegen. Konnte noch Schmitz [2] unter der WRV den Satz aufstellen, der Reichspräsident sei staatsrechtlich das Organ, dessen Wille über die Außenpolitik entscheide, so trifft dies für das geltende Staatsrecht nicht mehr zu. Heute hat die interne Staatswillensbildung in auswärtigen Angelegenheiten im Zusammenwirken oder unter gegenseitiger Abhängigkeit mehrerer Staatsorgane zu erfolgen. Zwar spricht eine Vermutung für die Zuständigkeit der Bundesregierung [3], bei der die Initiative und das Schwergewicht der auswärtigen Gewalt liegt. Es ist aber nach Ansicht des BVerfGs [4] "die Bundesregierung ..., die im Zusammenwirken mit dem Bundespräsidenten für die Ausübung der auswärtigen Gewalt zuständig ist, und zwar allein, es sei denn, daß dazu das Mittel eines Vertrags ... gewählt wird, der die Voraussetzungen des Art. 59 II GG erfüllt". Das bedeutet, daß Staatsoberhaupt und Bundesregierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in einem "system of checks and balances" stehen. Einerseits darf der Bundespräsident nicht die Initiative in auswärtigen Angelegenheiten ergreifen. Andererseits handelt er bei der Ratifizierung völkerrechtlicher Verträge nach freiem Ermessen [5]. Der Bundeskanzler bestimmt die Richtlinien der Außenpolitik und ist gem. Art. 58 GG zur Gegenzeichnung befugt. Gleichwohl hat auch der Bundespräsident

---

1) BVerfGE 1, 414.

2) Schmitz, in ZaiPR 1936 S. 234.

3) Schlochauer, aaO, S. 104; Mosler, aaO, S. 288 f; BVerfGE 1, 413.

4) BVerfGE 2, 379.

5) Das ist h.M.Statt vieler Mosler, aaO, S. 284 f.

als völkerrechtliches Repräsentationsorgan Anspruch darauf, bei der Festlegung der Außenpolitik gehört und über völkerrechtliche Vorgänge unterrichtet zu werden [1]. Im übrigen ist die Bundesregierung zur rechtswirksamen Willenserklärung für den Staat auf den Bundespräsidenten angewiesen [1].

(3) Demgegenüber wirken die gesetzgebenden Körperschaften nach dem GG lediglich beim Abschluß einiger Gruppen völkerrechtlicher Verträge mit. Beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen bilden sie den Staatswillen der BRD im Verein mit Bundesregierung und Staatsoberhaupt (Art. 24 I und 59 II S. 1 GG). Nach Ansicht des BVerfGs [2] handelt es sich hierbei lediglich um eine "Ausnahmebefugnis im Bereich der Exekutive".
Inwieweit diese Auffassung richtig ist, wird später noch eingehend zu untersuchen sein.

IV. Die Regelung der auswärtigen Gewalt.

(1) Eine Betrachtung der positiven Regelung der auswärtigen Gewalt im GG kann sich im Rahmen dieser Arbeit naturgemäß nur auf einen kurzen Überblick beschränken. In erster Linie interessieren hier die Vorschriften, die sich auf die Treaty-Making Power unmittelbar beziehen. Insbesondere ist zu prüfen, ob sich auf Grund der Bestimmungen des GG eine einheitliche Linie aufzeichnen läßt.

Welche Bestimmungen des GG haben unmittelbare Regelungen über die auswärtige Gewalt zum Gegenstand? Wie Bernhardt [3] richtig hervorhebt, sind dies die Art. 24, 25, 26, 32, 45a, 59, 59a, 73, 74, 87 und 123 II GG. Nur ein Teil von ihnen betrifft die Treaty-Making Power und damit das Thema dieser Arbeit. Infolgedessen bedürfen lediglich die Art. 24, 25, 32, 59 und 59a GG einer kurzen Erläuterung.

---

1) Schlochauer, aaO, S. 63.
2) BVerfGE 1, 413.
3) Bernhardt, aaO, S. 125.

(2) Art. 24 GG: Diese nicht sehr glücklich formulierte Vorschrift ist im Zusammenhang mit den Art. 32, 59 und 73 Ziff. 1 GG zu lesen. Sie ist ein zum Verfassungsprinzip erhobenes Bekenntnis zu einer Weltrechtsordnung und einer "dauerhaften Ordnung in Europa" [1]. Ihr Zweck ist, auf eine Epoche übersteigerten Nationalismus und in Erkenntnis der politischen Notwendigkeit über die Staatsgrenzen hinausgehende Gemeinschaften zu schaffen [2]. Daher können gem. Abs. 1 Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen werden. Dies erfolgt jedoch nicht "durch Gesetz", wie es nach dem Wortlaut heißt, sondern durch Abschluß eines völkerrechtlichen Vertrags. Damit ist Art. 24 I GG lex specialis zu Art.59 II GG. Die Besonderheit dieser Vorschrift liegt darin, daß der Bundespräsident einen Vertrag über die Übertragung von Hoheitsrechten ratifizieren muß, wenn die gesetzgebenden Körperschaften ein dazugehöriges Zustimmungsgesetz erlassen haben. Damit hat die Legislative im Rahmen der Integrationsgewalt [3] eine starke Stellung erhalten.

Demgegenüber ermöglicht Abs. 2 die Einordnung in ein kollektives Sicherheitssystem mit friedlichen Tendenzen, während Abs. 3 über die Regelung zwischenstaatlicher Streitigkeiten durch internationale Schiedsgerichte handelt. Beide Bestimmungen sind für das Thema dieser Arbeit von untergeordneter Bedeutung.

(3) Art. 25 GG: Diese Vorschrift betrifft das Verhältnis Staatsrecht-Völkerrecht, das im Vertragsrecht stets von grosser Wichtigkeit ist. Sie spricht für die dualistische Theorie, wonach Staats- und Völkerrecht als zwei getrennte Rechtskreise angesehen werden, da sie die allgemeinen Regeln des Völkerrechts lediglich zum Bestandteil des Bundesrechts,

---

1) Schlochauer, aaO, S. 21.

2) Bernhardt, aaO, S. 187.

3) Grewe, aaO, S. 143 und 175 f, spricht von einer besonders gearteten Integrationsgewalt, die neben die normale Treaty-Making Power trete.

nicht aber zu höherrangigen Normen werden läßt. Im übrigen läßt sich aus Art. 25 GG keine unmittelbare Rezeption völkerrechtlicher Vertragsnormen in Landesrecht ohne Transformation herleiten, da unter "allgemeinen Regeln des Völkerrechts" lediglich Völkergewohnheitsrecht zu verstehen ist [1].

(4) Art. 32 GG grenzt die Aufgabenbereiche von Bund und Ländern in auswärtigen Angelegenheiten gegeneinander ab. In Abs. 1 wird dabei ein allgemeiner Grundsatz aufgestellt, wonach die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten Sache des Bundes ist. Demgegenüber bringen die beiden folgenden Absätze lediglich Modifizierungen dieses Grundsatzes zugunsten der Länder.

Art. 32 GG hat für die Treaty-Making Power erhebliche Bedeutung. Seine unvollständige Fassung hat im Zusammenhang mit der unklaren Vorschrift des Art. 73 Ziff. 1 GG zur erneuten Aufwerfung der alten Streitfrage geführt, ob der Bund auch über Materien der Ländergesetzgebung völkerrechtliche Verträge abschließen darf [2]. Sie dürfte zu bejahen sein.

(5) Art. 59 GG: In dessen Abs. 1 sind die völkerrechtlichen Befugnisse des deutschen Staatsoberhaupts geregelt, allerdings nicht erschöpfend. So vertritt der Bundespräsident den Bund völkerrechtlich und schließt im Namen des Bundes internationale Verträge ab. Nach Abs. 2 bedarf es bei zwei Gruppen von Verträgen der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Damit wird das Recht des Staatsoberhaupts insoweit eingeschränkt, als es von bestimmten staatsrechtlichen Voraussetzungen abhängig gemacht wird: Der Bundespräsident darf

---

1) Schlochauer, aaO, S. 20 f.

2) Überblick über den gegenwärtigen Meinungsstand bei Bernhardt, aaO, S. 140.

die Ratifikation eines Vertrages gem. Art. 59 II S.1 GG erst vornehmen, wenn sich die innerstaatliche Willensbildung ordnungsgemäß vollzogen hat.

(6) Art. 59a GG gibt dem Parlament bei Kriegserklärung und Friedensschluß umfassende Befugnisse. Über den Eintritt eines Verteidigungsfalles entscheidet der Bundestag durch Beschluß, den der Bundespräsident verkünden muß. Über den Friedensschluß wird durch Bundesgesetz entschieden, das nicht der Zustimmung des Bundesrats bedarf. Auch hier wird die vollziehende Gewalt (wie nach Art. 24 I GG) zum Vertragsabschluß verpflichtet [1]. Der Bundestag ist also das die Entscheidung fällende Staatsorgan.

(7) Nach diesen kurzen Ausführungen läßt sich zusammenfassend sagen, daß die Vorschriften des GG über die auswärtige Gewalt kein einheitliches Bild aufweisen. Vor allem sind einige Bestimmungen nach Inhalt und Wortlaut nicht genau aufeinander abgestimmt (z.B. Art. 24 I im Verhältnis zu Art. 59 II GG). Der Verfassungsgesetzgeber hat ferner teilweise veraltete Formulierungen gewählt, die modernen Verhältnissen nicht mehr gerecht werden. So ist etwa in Art. 59 I S. 2 von "Verträgen mit auswärtigen Staaten" die Rede, obwohl der Vertragsabschluß mit internationalen Organisationen in letzter Zeit besonders akut geworden ist.

Im übrigen ist die auswärtige Gewalt im GG äußerst lückenhaft geregelt [2]. Dies erklärt sich daraus, daß die auswärtigen Angelegenheiten zur Zeit der Beratungen des GG noch fest in Händen der Drei Mächte lag. Eine umfassende Regelung dieses Sachgebiets mußte damals utopisch erscheinen. Als nachteilig muß ferner empfunden werden, daß die Vorschriften über die auswärtige Gewalt im GG verstreut sind. Sie finden sich damit häufig in nicht ganz passenden Abschnitten. Um das zu

---

1) Schlochauer, aaO, S. 58.

2) Kritik bei Grewe, aaO, S. 163; Mosler, aaO, S. 256.

verhindern, haben einige moderne Verfassungen die auswärtige Gewalt in einem besonderen Abschnitt geregelt. So hat etwa die Verfassung der Niederlande von 1953 [1] dieses Sachgebiet in Art. 58 - 60g geregelt.

Fragt man sich abschließend, ob die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsabschluß einheitlich geregelt ist, so muß man dies verneinen. In manchen Fällen sind diese Organe überhaupt nicht beteiligt. Nach Art. 59 II S. 1 GG sind sie an der innerstaatlichen Willensbildung beteiligt. Gem. Art. 24 I GG ist ihre Entscheidung für das Zustandekommen eines Vertrags maßgeblich. Nach Art. 59a GG wiederum ist es der Bundestag, der außenpolitische Kernentscheidungen trifft, während der Bundesrat dabei unbeteiligt bleibt.

Da sich insoweit also keine einheitliche Linie aufzeichnen läßt, fällt es schwer, die Frage der parlamentarischen Mitwirkung bei der Vertragsaufhebung aus dem Gesamtgefüge der Verfassung heraus zu beantworten.

---

1) Hierüber Zimmermann, in ZaöRVBd 15 S. 164 ff.

Zweiter Abschnitt: Geschichtlicher Überblick über die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsabschluß.

I. Die Praxis in vorkonstitutioneller Zeit (800 n. Chr. bis 1789).

(1) Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei dem Abschluß bestimmter völkerrechtlicher Verträge ist keine Neuschöpfung des GG. Sie ist vielmehr historisch bedingt durch das Bestreben der Stände bzw. Parlamente, die Allgewalt der Monarchen zu beschränken. Der Dualismus zwischen beiden hat vor allem durch die französische Revolution von 1789 neuen "Zündstoff" erhalten. In der Folgezeit waren Art und Ausmaß der parlamentarischen Beteiligung beim Vertragsabschluß starken Schwankungen unterworfen. Stelzig [1] ist daher recht zu geben, wenn er meint, Art. 59 GG gebe den jetzigen Stand einer historischen Entwicklung wieder. Diese Entwicklung in den Grundzügen kennenzulernen, ist erforderlich, um Bedeutung und Tragweite der heutigen Bestimmungen richtig erfassen zu können.

(2) Völkerrechtliche Verträge werden bereits seit langer Zeit abgeschlossen. Sie regelten ursprünglich nur die politischen Machtverhältnisse der Kontrahenten [2]. Erst mit dem Sinken der mittelalterlichen Kaiseridee und mit dem Aufkommen der großen nationalen Staaten in Europa erlangten die zwischenstaatlichen Verträge größere Bedeutung. Daß dabei lange Zeit vorwiegend die politischen Machtverhältnisse Vertragsinhalt waren, geht aus einer Bemerkung v. Ompteda [3] aus dem Jahre 1785 hervor, wonach Verträge über Krieg und Frieden die Normalfälle der Kontrakte seien. Erst verhältnismäßig spät leiteten Handelsverträge eine neue Epoche ein.

---

1) Stelzig, Die Zuständigkeit des Bundestags, S. 44.
2) G. Jellinek, Gesetz und Verordnung, S. 177.
3) v. Ompteda, Literatur des gesamten Völkerrechts, S. 583.

(3) Beginnen wir mit der Rechtslage zur Zeit Karls des Grossen. Nach der Verfassung des 800 gegründeten ersten Reichs hatte der Reichstag in auswärtigen Angelegenheiten umfassende Befugnisse. Ohne seine Zustimmung konnte der Kaiser keine Pakte abschließen. Ja, selbst der diplomatische Verkehr lag vorwiegend in Händen dieses mächtigen Gremiums [1]. Auch später im Mittelalter wurde den ständischen Institutionen teilweise starker Einfluß auf die auswärtige Politik eingeräumt, was zur Beschränkung der Macht der Landesherren führte. So wurde den Reichsständen beispielsweise noch im Westfälischen Frieden (1648) ein unbedingtes Mitwirkungsrecht bei Verträgen des Reiches zugestanden [2].

(4) Dieser Rechtszustand änderte sich zur Zeit des Absolutismus grundlegend: Der Vertragsabschluß erscheint im 17. und 18. Jahrhundert als Vorrecht des absoluten Monarchen. Dieser übte die innere und äußere Staatsgewalt unbeschränkt in eigener Machtvollkommenheit aus. Auf Grund der Konzentrierung der gesamten Staatsgewalt in der Person des Fürsten entwickelte sich zu dieser Zeit die Lehre vom ius repraesentationes omnimodae des Monarchen gegenüber anderen Staaten, dessen Bestehen vielfach auch heute noch behauptet wird [3]. Es bedeutet, daß das Staatsoberhaupt den Staat nach außen in allen Angelegenheiten vertreten darf.

Dieses Recht des Regenten blieb lange Zeit hindurch unangefochten. Es kam auch in den damaligen Kodifikationen häufig klar zum Ausdruck. So hieß es etwa noch im preußischen ALR von 1794 in II, 13, § 5 folgendermaßen [4]: "Frieden zu schließen, Bündnisse und Verträge mit fremden Staaten zu errichten, kommt allein dem Oberhaupte des Staates zu".

---

1) Laband, Staatsrecht II, S. 144, Anm. 2.

2) Bernhardt, aaO, S. 100 f; G. Jellinek, aaO, S. 178.

3) Verdroß, Völkerrecht, S. 102 f mit weiteren Nachweisen.

4) Zitiert nach E. Maier, Über den Abschluß von Staatsverträgen, S. 4, Anm. 1.

(5) In England wurde zwar in der Neuzeit die Ausübung der königlichen Gewalt in ständig wachsendem Ausmaß an die Zustimmung des Parlaments gebunden. Gleichwohl hätte die Krone nach außen freien Spielraum. Ihre Praerogative erstreckte sich dabei auch auf den Abschluß völkerrechtlicher Verträge. Das Parlament wirkte demnach beim Kontrahieren in keiner Weise mit, was übrigens bis dato so geblieben ist [1]. Lediglich zur Ausführung von Verträgen über Gegenstände der innerstaatlichen Gesetzgebung bedarf es einer Parlamentsakte. Von diesen Ausführungsbestimmungen erscheint der Vertrag selbst jedoch formell getrennt. Dieses "englische System" verkörpert mithin eine dualistische Trennung von Vertrags- und Gesetzgebungskompetenz [2].

Zusammenfassend läßt sich nach alldem feststellen, daß die Regenten im 17. und 18. Jahrhundert selbständig den Abschluß völkerrechtlicher Verträge vornahmen.

II. Die Auffassung der Staatstheoretiker in vorkonstitutioneller Zeit.

(1) Es fragt sich, ob die Ansichten im damaligen Schrifttum mit der Staatspraxis vor der französischen Revolution von 1789 im Einklang standen. Bei der Beantwortung dieser Frage kann im Rahmen dieser Arbeit nur auf die Meinung einiger bedeutender Schriftsteller zurückgegriffen werden. Hielten diese den Abschluß internationaler Verträge für ein Vorrecht der Regenten?

(2) Bei dem Engländer John Locke (1632-1704) hat der Abschluß völkerrechtlicher Verträge durch die "federative power" zu erfolgen. Diese umfaßt neben der Entscheidung über Krieg und Frieden vor allem das Recht zum Abschluß von Bünd-

---

1) G. Jellinek, aaO, S. 178; Bernhardt, aaO, S. 81.

2) Ausführlich hierzu Walz, Völkerrecht und Staatliches Recht, S. 349 ff.

nissen. Von der ausführenden Gewalt ist sie zwar theoretisch getrennt. Sie wird aber in Ermangelung eigener Staatsorgane von den Exekutivorganen wahrgenommen. "Federative" und "executive power" sind mithin nach Lockes Lehre in der Hand des Königs vereint. Dieser hat den Vertragsabschluß als nicht an Regeln gebundene, inhaltlich freie Staatstätigkeit zum Wohle des Staates auszuüben [1].

Bei Charles de Montesquieu (1689-1755) erscheint das Recht zum Vertragsabschluß als wesentlicher Bestandteil des "pouvoir exécutrice des choses qui dépendent du droit des gens". In dieser sind also "federative" und "executive power" im Lockeschen Sinne zusammengefaßt. Daraus folgt eine Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Vertragsabschlußrechts der Exekutive gegenüber der gesetzgebenden Gewalt. So wenig der König einen positiven Anteil an der Gesetzgebung haben soll, so wenig soll die gesetzgebende Versammlung am Abschluß der Verträge selbst teilnehmen [2]. Nach Montesquieu ist der Vertragsschluß also Sache des Regenten.

(3) Auch Jean Jacques Rousseau (1712-1788) äußerte sich in diesem Sinne [3]. Nach seiner Ansicht sind Bündnisse, Kriegserklärungen und Friedensverträge keine Souveränitätsakte, sondern "actes de gouvernement". Die Ausübung der auswärtigen Gewalt komme nicht dem Volke zu, die großen Maximen der Staatskunst seien nicht nach dessen Geschmack. In dieser Beziehung seien die Regierenden aufgeklärter. Diese hätten kein Interesse, dem Wohle des Staates entgegenstehende Verträge abzuschließen. Schon die Römer hätten dem Senat nach außen zurecht große Macht eingeräumt. Die "Vertretung des souveränen Volkes" habe beim Vertragsabschluß daher keine Mitwirkungsrechte. Dies sei allein Sache der Regierenden [4].

---

1) G. Jellinek, aaO, S.180; Menzel, in VVdStRL, Heft 12,S. 184.

2) G. Jellinek, aaO, S.180; Grewe, aaO, S. 130 f.

3) Rousseau, in "Lettres écrites de la Montagne", p. II, Lettre VII.

4) Grewe, aaO, S. 131 f. wendet sich zurecht gegen G. Jellineks Behauptung (aaO, S. 182 f), die Lehre Rousseaus sehe die Legislative als vertragsschließendes Organ vor.

In gleicher Weise läßt auch der deutsche Philosoph Hegel (1770-1831) die Beziehungen zu anderen Staaten allein der fürstlichen Gewalt zukommen. Die Verhältnisse des Staates, der nach außen als Individuum auftrete, seien insoweit so heikel, daß sie nur von der Spitze des Staates aus behandelt werden könnten. Daher sei es Sache des Regenten, zwischenstaatliche Verträge abzuschließen [1]. Auch Benjamin Constant de Rebecque (1767-1830), der französische Politiker und Schriftsteller, meinte, eine gesetzgebende Versammlung könne durch die Befugnis, über den Abschluß völkerrechtlicher Verträge zu entscheiden, nur in Verlegenheit gesetzt werden. Ihr fehle es meist an der nötigen Kenntnis der Zusammenhänge. Auch könne sie durch die Billigung demütiger Bestimmungen leicht unpopulär gemacht werden. Demnach seien die innerstaatlichen Ausführungsgesetze zu einem völkerrechtlichen Vertrage im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren zu erlassen. Der königlichen Gewalt müßten aus guten Gründen [2] Schranken gesetzt werden zum Schutze der verfassungsmäßigen Ordnung.

(4) Diese kurzen Ausführungen veranschaulichen, daß Staatspraxis und Theorie der vorkonstitutionellen Zeit den Abschluß völkerrechtlicher Verträge als Praerogative des Regierenden ansahen. Der Gesetzgeber war hiernach äußerstenfalls bei der internen Vertragsdurchführung beteiligt.

III. Die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsschluß zu Beginn des Konstitutionalismus.

(1) Die ersten Verfassungen ausgangs des 18. Jahrhunderts brachten eine dem Grade nach verschiedene Beteiligung der

---

1) Hegel, Philosophie des Rechts, § 329.
2) Grewe, aaO, S. 132 f.

gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsschluß. Maßgebend dafür war neben der Forderung des souveränen Volkes, die Geschicke des Staates selbst zu bestimmen, vor allem der Umstand, daß die Kontrakte mehr und mehr zu innerstaatlichen Maßnahmen verpflichteten und somit die interne Rechtsordnung berührten. Dies führte zur Herausbildung mehrerer Varianten des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge in den ersten Verfassungen, die im folgenden kurz darzulegen sind.

(2) An erster Stelle sei das "amerikanische System" genannt, wie es in der Verfassung der USA von 1787 verkörpert ist [1]. Dieses hat durch altenglische Institutionen im Verein mit der konstitutionellen Theorie sein Gepräge erhalten [2]. Der Präsident der USA schließt gem. Art. II, sec. 2, cl. 2 der amerikanischen Verfassung völkerrechtliche Verträge ab. Dabei bedarf er der Zustimmung einer Zweidrittelmehrheit des Senats. Das Repräsentantenhaus ist am Abschluß der Kontrakte erstaunlicherweise nicht beteiligt. Das führte zu der Streitfrage, ob dieses Staatsorgan die zur Ausführung der Verträge erforderlichen Maßregeln zu treffen rechtlich verpflichtet ist, oder ob es insoweit legislative Freiheit besitzt [3]. Im übrigen werden völkerrechtliche Verträge gem. Art. VI, cl. 2 der amerikanischen Verfassung nach dem Satz "international law is part of the law of the land" automatisch zu höchstem Landesrecht erhoben. Es bedarf also keiner besonderen Transformation der Vertragsnormen im Landesrecht. Diese sind gegenüber dem Gesetz völlig gleichwertig [3].

(3) In krassem Gegensatz hierzu standen die französischen Verfassungen zur Zeit der französischen Revolution von 1789. Ihnen lag die Vorstellung zugrunde, die vertragliche Bindung der Staatsgewalt könne nur durch die höchste Staatsgewalt erfolgen. Daher sei nicht der Regent, sondern die Vertretung

---

1) Eingehend hierüber Walz, aaO, S. 357 ff.

2) G. Jellinek, aaO, S. 180 ff.

3) Ausführlich zu dieser Frage G. Jellinek, aaO, S. 181 f.

des souveränen Volkes für den Abschluß völkerrechtlicher Verträge zuständig. Das nach dieser Grundkonzeption geschaffene "französische System" sichert den Vertragsvollzug insofern, als die Legislative mit dem Abschluß völkerrechtlicher Verträge betraut wurde [1]. Das kam in der französischen Verfassung vom 3.9.1791 wie folgt zum Ausdruck [2]: "Il appartient au corps législatif de ratifier les traités de paix, d'alliances et de commerce; aucun traité n'aura d'effet que par cette ratification". Die Volksvertretung war damit vertragsschließendes Organ geworden, das auch die völkerrechtliche Ratifikation vornahm. Dem König verblieben neben der Initiative zum Vertragsschluß lediglich Feststellung des Vertragsinhalts und Signatur des Textes [3].

Die französische "Jakobinerverfassung" vom 24.6.1793 statuierte die Omnipotenz des corps legislatif noch radikaler. Der inzwischen gebildete conseil exécutif durfte lediglich auf Grund eines ermächtigenden Dekrets der Volksvertretung Vertragsunterhandlungen führen. Im übrigen war nach diesem konsequent durchgeführten demokratisch-republikanischen Prinzip der gesamte Vertragsschluß einschließlich Initiative und Ratifikation Sache der allmächtigen Legislative [4].

Demgegenüber brachte die französische "Direktorialverfassung" vom 23.9.1795 bereits wieder eine Abkehr vom "extrem demokratisch-republikanischen Prinzip". Nunmehr durfte das Direktorium gem. Art. 331 ff selbständig geheime Verträge abschliessen.

Dem Grundsatz nach blieb freilich auch nach dieser Verfassung Prüfung und Ratifikation aller Verträge der Volksvertretung vorbehalten [5]. Immerhin standen aber dem Direktorium Mit-

---

1) Walz, aaO, S. 408.
2) In Titre III, chap. III, sect. 1, art. 3.
3) G. Jellinek, aaO, S. 183.
4) Gem. Art. 10, 54 f, 70 der "Jakobinerverfassung".
5) Art. 333; Textangabe bei G.Jellinek, aaO, S.184, Anm. 13.

wirkungsbefugnisse beim Vertragsabschluß zu. Diese wurden durch die Konsularverfassung von 1799 erheblich erweitert. Nunmehr schloß nämlich das Gouvernement alle völkerrechtlichen Verträge definitiv ab. Die Volksvertretung erhielt lediglich bei Kriegserklärung, Friedensschluß, Bündnissen und Handelsverträgen Kontrollrechte eingeräumt, wobei die Verträge innerstaatlich wie Gesetze behandelt wurden.

(4) Die Restaurationsverfassung der Bourbonnen vom 4.6.1814 schließlich gewährte dem König das Recht, Krieg zu erklären und Friedens-, Bündnis- und Handelsverträge ohne unmittelbare Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften abzuschließen. Letztere wirkten nur bei der internen Vertragsdurchführung mit [1]. Diese Regelung behielt auch die Charte Louis Philipps aus dem Jahre 1830 bei, während der Legislative zur Zeit der zweiten französischen Republik (ab 1848) wiederum die "Approbation" der Verträge, nicht aber auch deren Ratifikation, eingeräumt wurde [2].

IV. Die parlamentarische Beteiligung am Vertragsabschluß in Deutschland ab 1815.

(1) Der kurze Streifzug durch die französischen Verfassungen hat ergeben, daß sich Art und Ausmaß der Mitwirkung der gesetzgebenden Organe beim Vertragsabschluß nach dem "demokratischen Gehalt" der jeweiligen Charte richten. Es fragt sich nun, wie die Rechtslage im früheren Deutschland ab 1815 war. Dort waren die Stände beim Vertragsabschluß des Monarchen zunächst meist nicht beteiligt. Dies ist, wie G. Jellinek [3] hervorhebt, teilweise daraus zu entnehmen, daß das Vertragsrecht in den deutschen Verfassungen damals regelmäßig überhaupt keine Erwähnung gefunden hatte.

---

1) Diese Verfassung entsprach mithin dem "englischen System".

2) "Aucun traité n'est definitif qu'après avoir approuvé par l'Assemblée Nationale" (Art. 53 der Verfassung vom 4. November 1848).

3) G. Jellinek, aaO, S. 186.

Auch in der damaligen Literatur wurde den Regenten fast einhellig das Recht zum Vertragsabschluß zugesprochen. Lediglich wenige Autoren hielten eine Mitwirkung der Stände für erstrebenswert. Interessant ist dabei die von Moser gegebene Begründung [1]: "Indessen lehrt doch die Erfahrung, daß es auch von solchen wichtigen Staatssachen oft heißet vox populi vox Dei; und wie die gesunde Bauernphilosophie in praxi oft brauchbarer ist als die spitzfindigste Cartesianische, Thomasische, Wolfische, ect, so urteilt auch der gemeine Mann und ein mit keinen sonderlichen Staatsleuten besetztes landschaftliches Collegium auch in Staatssachen, wie es der Erfolg beweiset, zuweilen viel gründlicher, als ein durch eine übertriebene Ambition, anderen Affecten oder das Interesse angetriebener, verleiteter und verblendeter Regent samt seinem ganzen Staatsministerio".

(2) Die Verfassungen der kontinentalen Monarchien wurden im 19. Jahrhundert durch die Vorgänge während der französischen Revolution spürbar beeinflußt. Das machte sich dahingehend bemerkbar, daß nach und nach die Legislative beim Vertragsschluß beteiligt wurde. So war die Bundesversammlung nach der Verfassung des Deutschen Bundes von 1815 befugt, über Krieg und Frieden zu entscheiden und völkerrechtliche Verträge einzugehen [2]. Von dieser Befugnis wurde jedoch selten Gebrauch gemacht, da auch die Länder das Recht zum Abschluß von Verträgen und Bündnissen aller Art hatten, was zu deren umfassenden Betätigung in auswärtigen Angelegenheiten führte.

Als vorbildlich klare Regelung erwies sich damals schon der § 85 der württembergischen Verfassung von 1819. Nach dieser Vorschrift war der König beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge, die das Königreich oder den einzelnen Staatsbürger

---

1) Zitiert nach E. Maier, aaO, S. 4.

2) Bernhardt, aaO, S. 102 f.

belasteten, an die vorherige Einwilligung der Stände gebunden [1]. Ähnlichen Inhalt hatte auch der Art. 68 II der belgischen Verfassung von 1830, der sich, was das Recht zum Vertragsschluß anbelangt, an die niederländische Charte von 1815 hielt [2]. Diese Bestimmung sollte von großer Bedeutung für die Entwicklung des Vertragsrechts in neuester Zeit werden, da sie Vorbild für eine Reihe späterer Verfassungen wurde. Der Wortlaut des Art. 68 II war folgender: "Les traités de commerce et ceux qui pourront grever l'État ou lier individuellement des Belges, n'ont d'effet qu'après avour recu l'assentiment des chambres". Damit wurde klargestellt, daß die parlamentarische Zustimmung Voraussetzung für die Wirksamkeit [3] bestimmter Verträge war.

Der hier zum Ausdruck gekommene "belgische Typus" steht ungefähr in der Mitte zwischen "französischem" und "englischem System". Nach ihm erhalten zwar grundsätzlich alle Verträge durch die Ratifikation des Monarchen völkerrechtliche Wirksamkeit; für die Rechtswirksamkeit gewisser belastender Kontrakte ist jedoch von verfassungswegen die Zustimmung der Kammern erforderlich [4]. Ähnliches bestimmte auch die Frankfurter Reichsverfassung vom 28. März 1849. Nach deren § 77 sollten Bündnisse und gewisse belastenden Verträge nur unter Mitwirkung des Reichstags wirksam zustandekommen. Auch Art. 48 der preußischen Verfassung vom 31. Januar 1850 stimmte mit der genannten belgischen Regelung inhaltlich im wesentlichen überein [5]. Sie bestimmte, daß Handelsverträge und solche, durch die "dem Staate Lasten oder einzelnen Staatsbürgern Verpflichtungen auferlegt werden", der Zustimmung der Kammern bedürfen.

---

1) Bernhardt, aaO, S. 133, Anm. 592; G. Jellinek, aaO, S. 186.

2) Zur Entstehungsgeschichte G. Jellinek, aaO, S. 187 f.

3) Streitig blieb, ob die staats- oder völkerrechtliche Wirkung gemeint ist.

4) Hatschek, Deutsches und Preußisches Staatsrecht, S. 471.

5) Smend, Die preußische Verfassungsurkunde im Vergleich mit der Belgischen, S. 25, Anm. 1.

(3) Die RV von 1871 und die WRV von 1919 knüpften an die preußische Regelung des Vertragsrechts an. Gem. Art. 11 III der erstgenannten Verfassung war zum Abschluß bestimmter völkerrechtlicher Verträge die Zustimmung des Bundesrats und zur Gültigkeit die Genehmigung des Reichstags erforderlich. Diese unglückliche Formulierung, die später durch Gesetz [1] geändert wurde, führte zu zahlreichen Streitigkeiten über Umfang und Inhalt des parlamentarischen Mitwirkungsrechts beim Vertragsschluß, insbesondere über die Frage, ob beide "Kammern" gleichberechtigt beteiligt seien. Die Praxis hatte dies angenommen [2].

Die WRV von 1919 brachte in Art. 45 III als Novum die Zustimmungsbedürftigkeit von Bündnissen. Diese Vorschrift war insofern ungenau formuliert, als nach ihr lediglich dem Reichstag, nicht aber auch dem Reichsrat, ein Mitwirkungsrecht beim Vertragsschluß eingeräumt wurde. Dies wurde von vielen Autoren [3] als Redaktionsversehen betrachtet. Die damalige Praxis trug dem Rechnung und holte die Zustimmung beider Gesetzgebungsorgane in Gesetzesform ein.

(4) Einen radikalen Umschwung im Hinblick auf die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsschluß gab es im diktatorisch regierten, sog. Dritten Reich. Der Art. 4 des Gesetzes zur Behebung der Not von Volk und Reich vom 24. März 1933 [4] hatte folgenden lapidaren Wortlaut: "Verträge des Reichs mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung beziehen, bedürfen nicht der Zustimmung der an der Gesetzgebung beteiligten Körperschaften. Die Reichsregierung erläßt die zur Durchführung dieser Verträge erforderlichen Vorschriften."

---

1) RGBl. 1918 I, S. 1274.
2) E. Meier, aaO, S. 335 f kritisiert die Praxis.
3) Statt vieler Heckel, in AöRBd 7, S. 221.
4) RGBl. 1933 I, S. 141.

Da fortan auch Bündnisse ohne parlamentarische Beteiligung abgeschlossen wurden, entzogen sich die nationalsozialistischen Machthaber jeglicher Mitwirkung der Legislative in auswärtigen Angelegenheiten. Damit war machtpolitischen Willkürhandlungen im Vertragsbereich Tür und Tor geöffnet.

V. Zusammenfassung:

(1) Der historische Überblick hat gezeigt, daß die gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsschluß jeweils eine recht verschiedenartige Rolle gespielt haben. Zwischen den Extremfällen parlamentarischer Omnipotenz in den ersten französischen Verfassungen und völliger Ausschaltung der Legislative zur Zeit des Absolutismus und nach 1933 in Deutschland haben sich zahlreiche Varianten herausgebildet. Dabei richtete sich der Grad der parlamentarischen Beteiligung beim Vertragsschluß -das läßt sich nach obigen Darlegungen unschwer erkennen- weitgehend nach der in den jeweiligen Verfassungen zum Ausdruck gekommenen Grundkonzeption. In Zeiten überspitzter "Demokratisierung" mußte die Volksvertretung auch beim Vertragsabschluß dominieren. Umgekehrt lag die Befugnis zum Kontrahieren in absolut regierten Staaten allein beim Staatsoberhaupt. Für die Erfassung von Bedeutung und Tragweite des Art. 59 II GG muß nach alldem gefragt werden, welches die allgemeinen Strukturprinzipien unserer Verfassung sind. Denn nur anhand des demokratisch-republikanischen Gehalts einer Charte lassen sich die Zuständigkeitsvorschriften für den Vertragsabschluß richtig auslegen [1].

(2) Fragen wir abschließend, welche geschichtliche Entwicklung die parlamentarische Beteiligung bei der Vertragsauf-

---

1) Ähnlich auch Stelzig, aaO, S. 44.

hebung nahm, so fällt es schwer, hierauf eine klare Antwort zu geben. Denn diese Frage wurde in Literatur und Verfassungsgesetzgebung meist recht stiefmütterlich behandelt [1]. Immerhin haben einige frühere Verfassungen die Vertragsaufhebung ausdrücklich geregelt, indem sie sie dem Monarchen zusprachen [2]. Ob beim Fehlen einer solchen Bestimmung völkerrechtliche Verträge durch die beim Abschlußverfahren beteiligten Organe aufgehoben wurden, läßt sich rückblickend nicht mit Sicherheit feststellen. In diesem Punkte lassen sich mithin keine geschichtlichen Rückschlüsse ziehen.

---

1) So erwähnt etwa G. Jellinek in seinem Kapitel über die Geschichte des Rechts zum Abschluß von Staatsverträgen die Vertragsaufhebung mit keinem Wort. Ebenso die meisten Verfassungen.

2) Nachweise bei G. Jellinek, aaO, S. 362, Anm. 33.

Dritter Abschnitt: Der völkerrechtliche Vertrag.

I. Begriff und Wesen.

(1) Die Verträge des Völkerrechts sind ein bedeutsames Mittel der Staaten, ihre zwischenstaatlichen Beziehungen zu gestalten. Sie sind unmittelbare Quellen des Völkerrechts, können daneben aber auch konstituierende Elemente einer zu Gewohnheitsrecht führenden Staatspraxis sein [1]. Sie bilden eine selbständige Kategorie staatlicher Willensakte. Daher sind sie von innerstaatlichen Regelungen wie Gesetz und Verordnung strikt zu scheiden. Im Gegensatz zu diesen stellen sie keine einseitigen Willensakte dar, sondern erzeugen im Wege des Konsenses Rechte und Pflichten der Kontrahenten. Ein völkerrechtlicher Vertrag bleibt stets Vertrag, gleichgültig, welche Rolle der Gesetzgeber bei seinem Abschluß im einzelnen auch spielen mag [2].

In der Literatur hat sich der Ausdruck "Staatsvertrag" in hohem Maße eingebürgert. Er paßt aber seiner ursprünglichen Bedeutung nach nur auf innerstaatliche Abmachungen zwischen den Teilordnungen eines Bundesstaates. Auch ist er zu eng, da völkerrechtliche Verträge nicht nur Staaten, sondern auch internationale Organisationen als Partner haben können. Daher ist der Begriff "Staatsvertrag" im Völkerrecht zu vermeiden [3].

(2) Unter einem völkerrechtlichen Vertrag versteht man die durch übereinstimmende Willenserklärungen zweier oder mehrerer Subjekte des internationalen Rechts kraft ihrer Hoheitsgewalt erfolgte bindende Festlegung zwischenstaatlicher Rechte und Pflichten [4].

---

1) Hierüber Berber, Lehrbuch des Völkerrechts I, S. 56 ff.

2) G. Jellinek, aaO, S. 342.

3) Das GG verwendet ihn allerdings in Art. 123 II.

4) Weitere Definitionen bei Pigorsch, Die Einordnung völkerrechtlicher Normen, S. 63; Berber, aaO, S. 411; Bernhardt, aaO, S. 6.

Diese Begriffsbestimmung macht zunächst deutlich, daß einseitige Rechtsgeschäfte [1] nicht hierher gehören. Diese können zwar als einseitige Willenserklärungen ebenfalls völkerrechtliche Rechtsverhältnisse gestalten und damit einen gewollten rechtlichen Erfolg herbeiführen. Bei ihnen fehlt es jedoch am Vorliegen von übereinstimmenden Willenserklärungen von mindestens zwei Partnern.

Auszuscheiden haben ferner Verträge, die nicht auf hoheitlicher Grundlage abgeschlossen werden. So unterliegen etwa fiskalische Verträge anderen Gesichtspunkten. Sie fallen daher nicht unter die Kategorie "völkerrechtlicher Vertrag". Das gilt auch für solche Verträge, bei denen nicht alle Teile Völkerrechtssubjektivität besitzen. An diesem Erfordernis fehlt es, wenn ein völkerrechtsunfähiger Gliedstaat eines Bundesstaats oder ein nicht in die Völkerrechtsgemeinschaft aufgenommener Volksstamm kontrahiert. Auch ein Familienvertrag zwischen regierenden Fürsten (z.B. ein Heiratsvertrag) ist kein "völkerrechtlicher Vertrag", da durch ihn nicht die betreffenden Staaten, sondern nur die Dynastien berechtigt und verpflichtet werden [2].

Schließlich fällt auch ein Vertrag mit einer ausländischen Körperschaft des öffentlichen Rechts nicht unter die oben aufgestellte Definition [3], wohl aber ein solcher mit dem Heiligen Stuhl (Konkordat) oder mit einer internationalen Organisation wie etwa den Vereinten Nationen. Erforderlich ist jedoch stets, daß die betreffende Organisation als Subjekt des Völkerrechts anerkannt ist.

Im übrigen muß durch einen völkerrechtlichen Vertrag ein rechtlicher Erfolg mit bindender Kraft angestrebt werden.

---

1) So etwa Anerkennung, Protest und Verzicht.

2) Berber, aaO, S. 412.

3) BVerfGE 2, 374.

Bei bloßen sog. gentleman's agreements liegt diese Voraussetzung nicht vor, da lediglich moralische, nicht aber auch rechtliche Bindungen erzeugt werden [1].

(3) Zu klären ist weiter, was unter "übereinstimmenden Willenserklärungen" im Sinne unserer Definition zu verstehen ist. In diesem Zusammenhang ist auf die Begriffe "Vertrag und "Vereinbarung" kurz einzugehen, wie sie erstmals von Binding [2] bestimmt und später von Bergbohm [3] und Triepel [4] auf das Völkerrecht bezogen wurden, bei letzterem anläßlich der Suche nach einer Quelle objektiven Rechts.

Seit Bergbohm und Triepel werden völkerrechtliche Verträge gemeinhin in rechtsetzende Vereinbarungen (law-making treaties) und rechtsgeschäftliche Verträge (contractual treaties) eingeteilt. Dabei wird angenommen, bei ersteren werden abstrakte Regeln für das zukünftige Verhalten der Staten als gemeinsame Normen vereinbart, während durch die rechtsgeschäftlichen Verträge subjektive Rechte und Pflichte der Vertragsteile entstehen. Nach Triepel handelt es sich bei den rechtsetzenden Vereinbarungen um keine echten völkerrechtlichen Verträge. Sie seien das Mittel beliebig vieler Partner zur Erreichung gleicher oder gemeinsamer rechtlicher Interessen, wobei die Vereinigung mehrerer gleichgerichteter Einzelstaatswillen einen höherrangigen Gemeinwillen hervorbringe. Dieser sei Quelle objektiven Völkerrechts. Im Gegensatz hierzu schaffe ein rechtsgeschäftlicher Vertrag ausschließlich subjektive Berechtigungen. Dabei betont Triepel, dass bei einer Vereinbarung mehrere gleichlautende Willen gehäuft werden, während bei einem Vertrag keine übereinstimmenden, sondern entgegengesetzte Willenserklärungen in korre-

---

1) Berber, aaO, S. 412.
2) Binding, in Festgabe für Windscheid, S. 69 ff.
3) Bergbohm, Staatsverträge und Gesetze, S. 77 ff.
4) Triepel, Völkerrecht und Landesrecht, S. 35 ff.

spondierendem Interesse abzugeben seien. Allerdings könnten auch rechtsetzende Vereinbarungen fakultativ mit Rechtsgeschäftsfunktion ausgestattet sein.

(4) Die Unterscheidung in rechtsgeschäftliche Verträge und rechtsetzende Vereinbarungen wird auch im modernen Völkerrecht vorgenommen [1]. Sie wird aber bei Triepel erheblich überspitzt. Denn die scharfe Grenzziehung zwischen objektivem und subjektivem Recht stößt im Völkerrecht auf Schwierigkeiten. Wie bereits E. Kaufmann [2] nachgewiesen hat, ist das Verhältnis von Rechtssatz und Rechtsgeschäft ein relatives, so daß beide auf den obersten Stufen der Rechtsordnung zusammenfallen. Da jeder Vertrag stets zugleich auch Elemente einer Vereinbarung enthält, scheint eine reinliche Scheidung im Sinne Triepels wenig praktikabel zu sein, zumal sie insoweit ohne ersichtlichen Grund das Synallagma eines Vertrages zerreißen würde. Kehren wir zum Ausgangspunkt dieser Ausführungen zurück, so ist festzustellen, daß völkerrechtliche Verträge sehr wohl übereinstimmende Willenserklärungen der Vertragsteile enthalten. Triepels Kritik am Vertragsbegriff der h.M. erscheint unbegründet, soweit er ausführt, die Kontrahenten hätten bei rechtsgeschäftlichen Verträgen entgegengesetzte Willenserklärungen abzugeben. In Wahrheit wollen die Vertragsteile "das Ganze des Vertrages in untrennbarer Einheit" [3], also den Kontrakt mit allen seinen Rechten und Verbindlichkeiten. Daher werden beim Abschluß rechtsgeschäftlicher Verträge ebenso wie bei rechtsetzenden Vereinbarungen übereinstimmende Willenserklärungen abgegeben. Ihre dogmatische Unterscheidung erscheint zwar sachlich gerechtfertigt. Sie darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, daß es

---

1) Dahm, Völkerrecht I, S. 20 f; Berber, aaO, S. 415; Verdroß, aaO, S. 121.

2) E. Kaufmann, Das Wesen des Völkerrechts, S. 160 ff.

3) E. Kaufmann, aaO, S. 161.

sich bei beiden Kategorien um echte völkerrechtliche Verträge handelt.

II. Die Arten der völkerrechtlichen Verträge.

(1) Völkerrechtliche Verträge werden in Lehre und Praxis häufig in verschiedene Gruppen eingeteilt. Dabei wird neben der bereits genannten Unterscheidung zwischen rechtsgeschäftlichem Vertrag und rechtsetzender Vereinbarung vor allem auf Inhalt, Form und Auswirkung einer Regelung auf die innerstaatliche Rechtsordnung abgestellt, teilweise auch auf die Zahl der im konkreten Fall kontrahierenden Rechtssubjekte. Ein Teil dieser Abgrenzungsmodalitäten ist von praktisch geringem Werte, wie sich bald zeigen wird.

(2) Sieht man die Zahl der am Vertragsschluß beteiligten Rechtssubjekte als maßgebliches Abgrenzungskriterium an, so kann man zwischen zweiseitigen (bilateralen) und mehrseitigen (multilateralen) Verträgen unterscheiden. Kontrakte der ersten Gruppe werden immer nur von zwei Partnern abgeschlossen. Demgemäß erzeugen sie grundsätzlich auch nur zwischen diesen Rechtswirkungen. Bei mehrseitigen Verträgen hingegen, die häufig auch Kollektivverträge genannt werden, sind mindestens drei Kontrahenten erforderlich. Die rechtliche Verschiedenheit beider Gruppen zeigt sich außer bei Kriegsausbruch und Ratifikation [1] vor allem in der Zulässigkeit von sog. Vorbehalten. Diese Reservationen dürfen von den einzelnen Vertragsstaaten bei Vertragsschluß angemeldet werden. Sie beziehen sich auf einzelne Bestimmungen, die damit für das betreffende Subjekt nicht verbindlich werden. Jeder Partner ist mithin nur unter Berücksichtigung der von ihm gemachten Vorbehalte an den Vertrag gebunden. Das kann zu einer

---

1) Hierbei werden die Urkunden nicht ausgetauscht, sondern an einem vertraglich bestimmten Orte hinterlegt.

wesentlichen Änderung des Vertragsinhalts führen. Ein Kollektivvertrag setzt also keine Willenseinigung über den gesamten Vertragsinhalt voraus [1], wie dies bei bilateralen Verträgen unumgänglich ist.

(3) Teilt man völkerrechtliche Verträge nach der Art des geregelten Gegenstandes ein, so lassen sich Bündnisse, Neutralitäts-, Garantie-, Friedens-, Handels-, Grenz-, Auslieferungsverträge u.a.m. einander gegenüberstellen. Eine solche Einteilung ist regelmäßig juristisch von nicht allzugroßem Werte. Sie ist, wie Berber [2] richtig hervorhebt, mehr soziologisch von Bedeutung.

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, daß die Bezeichnung der Verträge häufig keine Rückschlüsse auf deren Inhalt zuläßt. So werden herkömmlich die Ausdrücke Vertrag, Übereinkommen, Einvernehmen, Konvention, Pakt, Protokoll, Notenwechsel und Statut in bunter Folge verwendet, ohne daß ersichtlich wäre, weshalb gerade die eine oder andere Bezeichnung am Platze sei.

(4) Stellt man auf die Form des Abschlusses ab, so lassen sich ebenfalls einige Gruppen völkerrechtlicher Verträge bilden. Dabei ist mit Berber [3] nach den jeweils als vertragschliessende Parteien genannten Personen zu unterscheiden. So werden bei feierlichen Verträgen (in solenner Form) meist die Staatsoberhäupter als kontrahierende Organe angeführt, während bei Verträgen mit technischem Inhalt die Regierungen der Vertragsteile genannt werden. Teilweise werden auch die Staaten selbst oder ihre Außenminister im Text als Parteien erwähnt. Diese Unterscheidungsart hat keine große praktische Bedeutung.

---

1) V. d. Heydte, Völkerrecht, S. 76.
2) Berber, aaO, S. 415.
3) Berber, aaO, S. 416.

(5) Demgegenüber ist die Einteilung in unmittelbar anwendungsfähige (Self-Executing) und nicht unmittelbar anwendungsfähige (Non Self-Executing) Verträge [1] von außerordentlicher Wichtigkeit bezüglich der Einwirkung völkerrechtlicher Vertragsnormen auf die innerstaatliche Rechtsordnung der Vertragsteile. Diese Einteilung kann naturgemäß nur für die Verträge in Betracht kommen, die eine bestimmte Ausgestaltung des internen Rechts der Kontrahenten anstreben. Erfolgt diese unmittelbar im Wege der Transformation völkerrechtlicher Vertragsnormen in innerstaatliches Recht, so spricht man von unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen. Bedarf dagegen die Vertragsdurchführung besonderer interner Maßnahmen (z.B. des Erlasses eines Ausführungsgesetzes), da der Vertragsinhalt nicht transformabel ist, so handelt es sich um nicht unmittelbar anwendungsfähige Verträge. Bei diesen ist die interne Vertragsdurchführung lediglich in der Zielsetzung und in den Umrissen im völkerrechtlichen Rechtsgeschäft festgelegt. Dessen Normen sind nach Inhalt, Zweck und Fassung zur unmittelbaren innerstaatlichen Anwendung ungeeignet.

III. Besondere Arten völkerrechtlicher Verträge nach geltendem deutschem Staatsrecht.

(1) Es erhebt sich die Frage, welche Gruppen völkerrechtlicher Verträge nach dem GG zu bilden sind. Die dort vorgenommene Einteilung ist im Rahmen dieser Arbeit von erheblicher Bedeutung, da von der Zugehörigkeit eines Vertrags zu der einen oder anderen Kategorie die Mitwirkungsbedürftigkeit der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsschluß abhängig ist.

---

1) Hierüber Bernhardt, aaO, S. 25 f;
Pigorsch, aaO, S. 66 f.

Nach dem GG ist zwischen "Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln", "Verträgen, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen", "Integrationsverträgen" gem. Art. 24 GG und "Verwaltungsabkommen" zu unterscheiden. Da diese Gruppen je nach dem Inhalt der völkerrechtlichen Regelungen bestimmt werden, sind Überschneidungen dergestalt möglich, daß ein Vertrag gleichzeitig zwei Kategorien angehört. Bei Verträgen gem. Art. 24 GG wird dies sogar die Regel sein, denn die Übertragung von Hoheitsrechten wird stets "die politischen Beziehungen des Bundes regeln" [1].

(2) Fragen wir zuerst, welche Gruppen völkerrechtlicher Verträge nach Art. 59 II S. 1 GG auseinanderzuhalten sind. Für die Charakterisierung der "Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln", die nach allgemeinüblicher Terminologie fortan "politische Verträge" genannt werden sollen, hat die Judikatur des BVerfGs [2] wertvolle Abgrenzungsmaßstäbe geschaffen. Nach Auffassung des Gerichts ist ein Vertrag nicht schon dann ein "politischer", wenn er sich ganz allgemein mit öffentlichen Angelegenheiten, dem Gemeinwohl oder den Staatsgeschäften befaßt. Erforderlich sei vielmehr, daß sich sein Inhalt und Zweck direkt auf die Regelung der politischen Beziehungen zu auswärtigen Mächten richte. Er dürfe also nicht nur eine sekundäre, vielleicht sogar ungewollte und unerwartete Auswirkung in dieser Richtung haben. Hinzukommen müsse vielmehr, daß die Existenz des Staates, seine territoriale Integrität, seine Unabhängigkeit, seine Stellung oder sein maßgebliches Gewicht in der Staatengemeinschaft durch den Vertrag selbst unmittelbar berührt werde. Kurz gesagt, es müsse die außenpolitische Machtstellung der BRD erheblich tangiert sein. .

---

1) Ähnlich auch BVerfGE 1, 381.

2) BVerfGE 1, 372 ff (381 f).

Das BVerfG [1] erwähnt als typische politische Verträge Bündnisse, Garantiepakte, Neutralitäts-, Abrüstungs-, Integrations- und Grenzverträge. Demgegenüber komme es bei Handels-, Schiffahrts- und Freundschaftsverträgen auf deren konkreten Inhalt an. Abstrakte Einstufungskriterien könne man bei ihnen nicht aufstellen.

(3) Diese Ausführungen haben in der Rechtslehre zurecht volle Anerkennung gefunden. Man ist sich dessen bewußt, daß das Wort "politisch" wegen seiner Vieldeutigkeit und Abgeschliffenheit fast keinen spezifischen Sinn hat [2]. Es muß daher eng ausgelegt werden. Wie Barandon [3] zutreffend ausführt, gehören an sich alle völkerrechtlichen Verträge der politischen Sphäre an, weil "dem Wortsinne nach politisch alles ist, was mit dem Staat und den Staatsgeschäften zu tun hat. Aber ebensowenig wie man im inneren Staatsleben jede behördliche Verwaltungsmaßnahme eine politische nennt, nennt man im zwischenstaatlichen Verkehr jeden Staatsvertrag einen politischen Vertrag". Hierunter seien mithin nur die Verträge zu zählen, "die unmittelbar das Wesen und den Bestand des Staates berühren" [3].

Diesen Gedankengängen ist das BVerfG bedenkenlos gefolgt. Es hat den Begriff "politischer Vertrag" mit Recht eng ausgelegt, nicht zuletzt, um die Legislative vor einer hoffnungslosen Arbeitsüberhäufung zu bewahren.

(4) In Art. 59 II S. 1 GG ist ferner von Verträgen, "welche sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen", die Rede. Um diese schwerfällige Bezeichnung zu vermeiden, werden die Kontrakte dieser Gruppe im folgenden kurz "landesrecht-

---

1) BVerfGE, 1, 381.

2) Das wurde von Dr. Schmid bereits bei den Beratungen im Parlamentarischen Rat klar ausgesprochen, vgl. H.A.Prot., S. 404.

3) Barandon, Die politischen Staatsverträge, S. 3 f.

gestaltende Verträge" [1] genannt werden. Damit soll zum Ausdruck gebracht werden, daß es sich um völkerrechtliche Verträge handelt, die Gegenstände der innerstaatlichen Rechtsordnung regeln und damit das jeweilige Landesrecht gestalten. Hierbei ist es gleichgültig, ob dies durch Transformation oder Erlaß vertraglicher Ausführungsgesetze geschieht. In beiden Fällen kann von "landesrechtgestaltenden Verträgen" gesprochen werden.

Das BVerfG [2] hat auch bei dieser Gruppe völkerrechtlicher Verträge eine einschränkende Interpretation vorgenommen. Es sei "nicht der Zuständigkeitskatalog des GG maßgebend, ... entscheidend vielmehr ist, ob im konkreten Fall ein Vollzugsakt unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich ist." Das BVerfG führt weiter aus, "daß ein Vertragsinhalt nur dann Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist, wenn zur Vollziehung des Vertrages ein Bundesgesetz erforderlich ist, also wenn der Bund durch den Vertrag Verpflichtungen übernimmt, deren Erfüllung allein durch Erlaß eines Bundesgesetzes möglich ist." Das bedeutet, daß ein Vertrag immer dann der Mitwirkung der Legislativorgane bedarf, wenn eine rein innerstaatliche Regelung desselben Gegenstandes nur durch Gesetz in formellem Sinne, nicht auch durch VO ergehen könnte. Schafft ein Vertrag also unter Abweichung von der derzeitigen Gesetzeslage neues Recht, so bedarf er der gesetzgeberischen Sanktion [3]. Da durch einen solchen Vertrag insoweit Landesrecht geschaffen, verändert oder aufgehoben werden kann, rechtfertigt sich die Bezeichnung "landesrechtgestaltender Vertrag".

---

1) Backsmann, in DVBl. 1956, S. 319 spricht von "gesetzesvertretenden Verträgen", G. Jellinek, aaO, S. 179 von "die Gesetzgebung tangierenden Verträgen", Pfeiffer, in VVdStRL, Heft 12, S. 244 ff. von "Verträgen mit gesetzesänderndem Inhalt". Alle diese Ausdrücke besagen dasselbe; sie sind jedoch teilweise mißverständlich.

2) BVerfGE 1, 388 ff.

3) Menzel, in BK, Anm. 6 zu Art. 59 GG.

(5) Der Begriff "Verwaltungsabkommen" hat in Art. 59 II S. 2 GG erstmalig ausdrückliche Erwähnung gefunden. Gleichwohl hat er in der Staatspraxis seit langem eine wichtige Rolle gespielt. So hatte man bereits unter der RV von 1871 zwischen Verträgen in solenner und nicht solenner Form unterschieden. Jene wurden damals vom Kaiser abgeschlossen, während diese wegen ihres mehr technischen Inhalts den Fachministern oblagen.

Verwaltungsabkommen (executive oder interdepartmental agreements) sind eine besondere Kategorie völkerrechtlicher Verträge. Man versteht darunter [1] zwischenstaatliche Regelungen, die die verwaltungsmäßige Durchführung eines bereits bestehenden Vertrages oder rein verwaltungstechnische Fragen zum Gegenstand haben. Im Schrifttum wird häufig noch unterschieden zwischen Regierungs- und Verwaltungsabkommen. Erstere sollen Materien aus mehreren Ressorts behandeln. Sie seien daher von den Regierungen der Kontrahenten abzuschließen [2], während für Verwaltungsabkommen lediglich einzelne Fachminister zuständig seien. Diese Unterscheidung ist, wie Pigorsch [3] mit Recht bemerkt, ihrem Inhalte nach nicht berechtigt. Regierungs- und Verwaltungsabkommen bilden eine besondere Gruppe völkerrechtlicher Verträge. Beide bedürfen grundsätzlich weder der Ratifikation noch der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Sie werden bereits mit ihrer Unterzeichnung rechtswirksam.

(6) Schließlich bedürfen noch die Integrationsverträge gem. Art. 24 GG kurzer Würdigung. Bei ihnen erfolgt die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften auch dann in Form eines einfachen Gesetzes, wenn nach dem GG an sich ein verfassungs-

---

1) Ähnlich Schlochauer, aaO, S. 112; Pigorsch, aaO, S. 71, Fußnote 305 bringt einen Überblick über Definitionen aus dem Schrifttum.

2) Verdroß, aaO, S. 101; Schlochauer, aaO, S. 112; Mosler, aaO, S. 283 f.

3) Pigorsch, aaO, S. 71, Fußnote 305.

änderndes Gesetz erforderlich wäre [1]. Durch diese Gruppe völkerrechtlicher Verträge wird ein Stück Eigenstaatlichkeit der BRD aufgegeben, indem einzelne innerstaatliche Hoheitsrechte auf eine supranationale Vereinigung übertragen werden [2]. Trotz gewisser Besonderheiten handelt es sich bei Integrationsverträgen im Grunde um politische Verträge gem. Art. 59 II S. 1 GG.

IV. Die Abgrenzung klassischer völkerrechtlicher Verträge von den Verwaltungsabkommen.

(1) Eine Abgrenzung klassischer völkerrechtlicher Verträge von den Verwaltungsabkommen erscheint sinnvoll, da letztere wegen ihres technischen Charakters regelmäßig keiner parlamentarischer Mitwirkung bedürfen. Sie ist staatsrechtlich von großer Bedeutung, weil nur durch eine genaue Grenzziehung verhindert werden kann, daß die Exekutive für eine Regelung die Form eines Verwaltungsabkommens wählt, um eine Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften zu verhindern. Speziell in den USA wurde mit dem Institut der executive agreements zur Umgehung des Erfordernisses der Zweidrittelmehrheit des Senats erheblicher Mißbrauch getrieben. Der Regierungschef, der dort zugleich Staatsoberhaupt ist, schloß Abkommen selbständig ab, deren Inhalt nach der Verfassung zustimmungsbedürftig gewesen wäre. Gegen diesen Formenmißbrauch wandte sich das sog. Bricker-Amendment vom 7.2.1952 [3], wonach ein völkerrechtlicher Vertrag nur durch besonderes Gesetz interne Verbindlichkeit erlangen soll.

(2) Welche Abgrenzungsgesichtspunkte lassen sich im einzelnen heranziehen? Grewe [4] geht zurecht davon aus, daß sich

---

1) Statt vieler Schlochauer, aaO, S. 111.

2) Menzel, in VVdStRL, S. 252 und 212.

3) Statt vieler Bernhardt, aaO, S. 76 f.

4) Grewe, aaO, S. 370 ff; ebenso Haas, in AöR Bd 78, S. 381 ff.

aus dem Wortlaut des Art. 59 II GG kein System völkerrechtlicher Verträge entwickeln lasse; denn neben den dort genannten zustimmungsbedürftigen Kontrakten und den Verwaltungsabkommen gebe es noch eine weitere Gruppe nicht zustimmungsbedürftiger Verträge. Auch die gewählte Form zwischenstaatlicher Übereinkünfte besage nichts über eine vorhandene Abgrenzungsmöglichkeit. Maßgebend ist nach Grewe vielmehr allein der Inhalt einer Regelung, anhand dessen er ein System völkerrechtlicher Verträge aufstellt. Dabei unterscheidet er zwischen drei Gruppen von Verwaltungsabkommen.

Nach der Auffassung von Haas [1] lassen sich aus Herkommen, Wichtigkeit oder Umfang einer Abmachung keine Abgrenzungsgesichtspunkte gewinnen. Er will vielmehr in Anlehnung an die "verpflichtenden Verträge" im Schweizer Rechtskreis die Grenze zwischen Verträgen und Verwaltungsabkommen dort ziehen, "wo innerstaatlich die Trennung von materiellem Gesetz und Verwaltungsanordnung vorzunehmen ist." Demnach liege immer dann ein klassischer völkerrechtlicher Vertrag vor, wenn Rechte und Pflichten des Bürgers begründet werden, wenn also zu einer innerstaatlichen Regelung gleichen Inhalts ein Gesetz erforderlich wäre [2].

(3) Haas' Ansicht kann als Richtschnur für eine Abgrenzung dienen. Gleichwohl darf man nicht verkennen, daß die Grenze zwischen klassischem völkerrechtlichem Vertrag und Verwaltungsabkommen im Grunde flüssig ist [3]. Das wird an der Figur der "gemischten Verträge" besonders deutlich, die teils rein technische, teils auch landesrechtgestaltende Vorschriften zum Inhalt haben. Dem Grundsatz nach werden jedoch Verwaltungsabkommen über Gegenstände aus dem Bereich der Exekutive abgeschlossen. Soweit deren VO-Zuständigkeit reicht, bestehen gegen eine Regelung in Form eines executive agreements keine Bedenken.

---

1) Haas, aaO, S. 388.

2) Ebenso Schneider, in DöV 1957, S. 644 ff (646); vgl. auch Sieveking, in MDR 60, S. 993.

3) Beides sind völkerrechtliche Verträge im Rechtssinne.

V. Das Verfahren beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge.

(1) Der Abschluß völkerrechtlicher Verträge bedarf grundsätzlich keiner Form. Er kann mündlich, ja sogar durch konkludente Handlung erfolgen. Der Regelfall wird freilich sein, daß unter Benutzung der Schriftform kontrahiert wird, schon um der Beweismöglichkeiten willen. Darüber hinaus werden klassische Verträge des Völkerrechts häufig in besonders feierlicher Form abgeschlossen. Dabei vollzieht sich die innerstaatliche Willensbildung bei Verträgen i.S.v. Art. 59 II S. 1 GG unter Einschaltung mehrerer Verfahrensstadien. Von diesen soll im folgenden die Rede sein. Wie kommt nach deutscher Staatspraxis etwa ein zustimmungsbedürftiger Handelsvertrag zustande?

(2) Die Initiative zu Vertragsverhandlungen geht im Gegensatz zur innerstaatlichen Gesetzgebung (Art. 76 I GG) ausschließlich von der Bundesregierung aus. Diese ist zwar parlamentarisch verantwortlich, empfängt aber keine Weisungen von irgendwelcher Seite [1]. In praxi werden Bundeskanzler und Außenminister meist die ersten Anregungen zur Fühlungnahme mit dem Ausland geben.

Als erstes werden mit dem anderen Kontrahenten Vorverhandlungen geführt. Diese werden beim Vorliegen schwieriger Vertragsmaterien erforderlich, ferner dann, wenn sich die beteiligten Regierungen im Wege einfacher Fühlungnahme nicht verständigen können [2]. In diesem einleitenden Stadium wird eine vorläufige Skizzierung eines Vertragsentwurfs angestrebt. Nach dessen Fertigstellung unterschreiben die bevollmächtigten Unterhändler mit dem Anfangsbuchstaben ihres Namens. Diesen Vorgang nennt man Paraphierung. Er bezeugt die

---

1) Mosler, aaO, S. 289.

2) Schlochauer, aaO, S. 109.

Verantwortlichkeit der Unterhändler für den Inhalt des Textes und begründet das Gebot, den Entwurf nicht mehr einseitig zu ändern [1]. Die Unterhändler erhalten vom Staatsoberhaupt oder Außenminister unterzeichnete Vollmachten zur Verhandlung über einen bestimmten Vertragsgegenstand. Die zu diesem Zweck ausgefertigten Dokumente werden meist dem anderen Teil präsentiert. Manchmal erfolgt auch ein Austausch beglaubigter Abschriften [2].

(3) Als nächstes Stadium sind die Vertragsverhandlungen zu nennen. Sie bezwecken die Fixierung des endgültigen Vertragstextes. Ehe dies geschieht, sprechen die weisungsgebundenen Gesandten der Vertragsteile Punkt für Punkt des bisher erarbeiteten Entwurfs durch. Zum Schluß wird der definitive Text auf feierlich ausgestellten Urkunden schriftlich niedergelegt. Die Unterhändler unterzeichnen nunmehr mit vollem Namen (signieren). Damit wird nach allgemeiner Auffassung der Entschluß dokumentiert, den Vertrag vorbehaltlich der Ratifikation abzuschließen.

Die Vertragsverhandlungen selbst stehen unter dem Prinzip von Treu und Glauben [3]. Obgleich noch keine konkreten Rechtsbindungen zwischen den Paziszenten bestehen, sind diese doch gehalten, eine baldige Willenseinigung anzustreben. Im übrigen haben Erklärungen der Parteien, die nicht schriftlich festgehalten worden sind, keine bindende Wirkung. Das gilt insbesondere auch für Fixierungen während der Vertragsverhandlungen, also für sog. Punktationen. Ist ein Vertrag unterzeichnet worden, so wird er nur rechtswirksam, wenn sich eine nachfolgende Ratifikation erübrigt, etwa weil alle Teile darauf verzichtet haben [4]. Ist eine Ratifikation erforderlich, so fragt es sich, ob nach der Signierung des Textes

---

1) Schlochauer, aaO, S. 109.
2) Berber, aaO, S. 418.
3) Berber, aaO, S. 418 f.
4) Pigorsch, aaO, S. 68.

bereits gewisse rechtliche Pflichten für die Kontrahenten entstanden sind. Das BVerfG [1] verneinte dies mit der Begründung, Rechtswirkungen eines Vertrags könnten sich nach dem klaren Wortlaut des Art. 59 GG nicht ergeben, bevor die gesetzgebenden Körperschaften und der Bundespräsident mit den Verträgen befaßt worden seien.

(4) Nach Beendigung der Negotiationen [2] und oftmals feierlicher Unterzeichnung des Vertragsentwurfs, der damit zum Vertrag wird, schließt sich die innerstaatliche Willensbildung an. Diese vollzieht sich bei Verträgen, die nicht der parlamentarischen Mitwirkung bedürfen, innerhalb der Bundesregierung unter Beteiligung des Bundespräsidenten. Bei zustimmungsbedürftigen Verträgen bedarf es gem. Art. 59 II S. 1 GG eines Bundesgesetzes. Ein solches Zustimmungs- oder Vertragsgesetz [3] ist ein Gesetz in formellem Sinne, das zwar auf dem Vertragstext Bezug nimmt, aber dennoch als etwas Selbständiges angesehen werden muß.

Im Bundestag wird nach dreimaliger Lesung über die einzelnen Bestimmungen des Zustimmungsgesetzes abgestimmt, nachdem zuvor der Vertragstext als Objekt der Zustimmung bekanntgegeben worden war. Gem. § 78 GeschOBT sind Änderungsanträge zu völkerrechtlichen Verträgen unzulässig. Die parlamentarische Zustimmung erfolgt en bloc, d.h. es kann der Vertrag nur als Ganzes gebilligt oder abgelehnt werden. Änderungsanträge bezüglich des Zustimmungsgesetzes sind in begrenztem Umfange möglich. Sie dürfen aber keine Bedingungen und Auflagen enthalten, die sich auf den beigefügten Vertrag beziehen [4].

(5) Die Beteiligung des Bundesrats ist je nach dem Inhalt der zu regelnden Materie verschieden. Handelt es sich um einen Vertrag, bei dessen rein innerstaatlicher Regelung dem

---

1) BVerfG Beschluß vom 15.5.1952, in Wehrbeitrag II, S. XI.
2) Darunter versteht man die Führung von Vertragsverhandlungen.
3) Ausdruck von Heilborn, in AöR Bd. 12, S. 142.
4) Statt vieler Schlochauer, aaO, S. 111; Mosler, aaO, S. 285.

Bundesrat lediglich ein Einspruchsrecht zustünde, so steht ihm dies auch bei der innerstaatlichen Willensbildung zum Vertragsschluß zu. Hätte er beim Erlaß eines Gesetzes ein Zustimmungsrecht, so steht ihm ein solches auch beim Erlaß eines Vertragsgesetzes zu. Dies ergibt sich aus dem Wort "jeweils" in Art. 59 II S. 1 GG.

Ob der Bundesrat beim Abschluß politischer Verträge ein Zustimmungs- oder nur ein Einspruchsrecht hat, ist aus dem GG nicht ersichtlich. Berücksichtigt man seine Stellung als Organ der Länderregierungen, so dürfte ihm ein echtes Zustimmungsrecht zuzusprechen sein. Denn die Länder werden von politisch einschneidenden Maßnahmen des Bundes ebenfalls betroffen. Deren Vertreter müssen daher dem Vertragsschluß zustimmen.

Hat ein Vertragsgesetz die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften gefunden, so wird es vom Staatsoberhaupt ausgefertigt und verkündet. Wird jedoch die parlamentarische Zustimmung verweigert, so bedeutet dies ein absolutes Veto zum Vertragsabschluß. Andernfalls schließt sich die Ratifikation des Vertrages an, die ein ausschließlich völkerrechtlicher Vorgang zwischen den Vertragsteilen ist. Man versteht darunter "die Genehmigung des von den Bevollmächtigten unterzeichneten Vertrags durch das nach der inneren Verfassung für Vertragsabschluß zuständige Organ, die den Vertrag für den betreffenden Staat völkerrechtlich verbindlich macht [1].

Der deutsche Bundespräsident nimmt die Ratifizierung nach freiem Ermessen vor [2]. Er prüft die Recht- und Zweckmäßigkeit eines Vertrages, ehe er ratifiziert. Staatsrechtlich hat er volle Entschließungsfreiheit, die Ratifikation vorzunehmen oder zu unterlassen. Das gilt selbst dann, wenn die gesetzgebenden Körperschaften ihre Zustimmung erteilt haben.

---

1) Berber, aaO, S. 422.

2) Statt vieler Schlochauer, aaO, S. 111; Mosler, aaO, S. 285.

Doch auch völkerrechtlich besteht keine Pflicht, sondern nur ein Recht zur Vornahme der Ratifikation. Eine Nichtratifikation braucht nicht einmal begründet zu werden, wenngleich dies ein Verstoß gegen die Courtoisie darstellen wird [1].

Die Ratifikation wird vollzogen durch traditionellen Austausch der formlich ausgestellten Urkunden zwischen den Repräsentanten der Vertragsteile, bei mehrseitigen Verträgen durch Hinterlegung der Dokumente. Erst mit der Ratifikation werden völkerrechtliche Verträge rechtswirksam. Dies wird im BGBl. II angezeigt.

(6) Als völkerrechtliche Besonderheit ist abschließend zu erwähnen, daß die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen nach Art. 102 I der Charte von San Francisco verpflichtet sind, die von ihnen abgeschlossenen Verträge beim Sekretariat registrieren zu lassen. Wird dieser Verpflichtung nicht entsprochen, so ist ein Vertrag zwar dennoch rechtswirksam. Die Vertragsteile können sich aber vor dem Internationalen Gerichtshof nicht auf ihn berufen [2].

---

1) Berber, aaO, S. 25.

2) Pigorsch, aaO, S. 69.

Vierter Abschnitt: Die rechtliche Problematik des Vertragsgesetzes.

I. Wesen und Begriff des Vertragsgesetzes.

(1) Gem. Art. 59 II S. 1 GG erfolgt die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsschluß "in der Form eines Bundesgesetzes". Bereits auf den ersten Blick wird deutlich, daß es sich hierbei um keine Gesetze in materiellem Sinne handelt. Das ergibt sich schon aus dem Text eines Vertragsgesetzes, der regelmäßig wie folgt lautet [1]:

Art. 1: Dem am ... in ... unterzeichneten Abkommen über ... zwischen ... und der BRD wird zugestimmt.

Art. 2: Das Abkommen wird nachstehend mit Gesetzeskraft veröffentlicht. Der Tag, an dem es gemäß ... in Kraft tritt, ist im BGBl. bekannt zu geben.

Hieraus wird ersichtlich, daß Vertrags- oder Zustimmungsgesetze auf die dazugehörigen Verträge Bezug nehmen, selbst jedoch keinen materiellen Inhalt haben [2]. Es sind Gesetze in formellem Sinne, da sie weder Rechte und Pflichten für Bürger und Behörden schaffen, noch organisatorische Bestimmungen enthalten. Damit treten sie aus dem Rahmen der eigentlichen legislatorischen Aufgaben heraus. Denn sie haben lediglich die Form, nicht aber auch den Inhalt von Gesetzen.

(2) Das BVerfG [3] führt über die Rechtsnatur eines Vertragsgesetzes aus, es handele sich dabei um "einen Regierungsakt in der Form eines Gesetzes", um "einen Regierungsakt, für den das GG Gesetzesform vorschreibt", so daß dem Bundestag eine "Funktion der Regierung" übertragen sei. Bei dieser Tätigkeit werde ein "Akt der auswärtigen Gewalt" ausgeübt. Die Legislative greife dabei in den Bereich der Exekutive über.

---

1) v. Mangoldt, Kommentar zum GG, Anm. 6 zu Art. 59.

2) E. Kaufmann, in W. Jellinek Gedächtnisschrift, S. 448 ff.

3) BVerfGE 2, 395; 1, 369; 2, 379; diese Rspr ist nicht ganz einheitlich, worauf E. Kaufmann, aaO, S. 446 hinweist.

Um die Richtigkeit dieser Ausführungen überprüfen zu können, muß erst einmal geklärt werden, was unter einem "Regierungsakt" zu verstehen ist. Nach E. Kaufmann [1] zutreffender Ansicht versteht man hierunter Handlungen, "die der Regierung als solcher zustehen oder die andere Verfassungsorgane am "Regieren" im weiteren Sinne beteiligen." Er nennt als Beispiele die Einsetzung von Untersuchungsausschüssen, die Zustimmung des Bundesrats zum Bundeszwang, die Ausfertigung und Verkündung eines Gesetzes, u.a. m. Gibt man dem Wort "Regierungsakt" eine solch umfassende Bedeutung, so kann man auch die parlamentarische Zustimmung zu völkerrechtlichen Verträgen hierunter rechnen. Durch sie wirken die gesetzgebenden Körperschaften im Verein mit der Bundesregierung und dem Bundespräsidenten an der innerstaatlichen Willensbildung der BRD mit. Diese Tätigkeit fällt also nicht in den ureigenen Bereich der Legislative.

(3) Wie das BVerfG [2] weiter ausführt, hat ein Vertragsgesetz staatsrechtlich eine doppelte Bedeutung: "Es stellt sich zunächst als Beschluß der gesetzgebenden Körperschaften dar, der den Bundespräsidenten ermächtigt, den Vertrag für die Bundesrepublik endgültig abzuschließen. Es hat weiterhin auch die Bedeutung, dem Inhalt des völkerrechtlichen Vertrages die Geltung als innerstaatliches Recht zu verleihen (Transformation)".

Diese Ansicht wird auch von der h.M. [3] vertreten. Nach ihr sind die beiden Funktionen eines Vertragsgesetzes stets klar auseinanderzuhalten. Beide werden nur deshalb in einem Akt zusammengefaßt, um den gesetzgebenden Körperschaften ein erneutes Tätigwerden bezüglich derselben Materie nach erfolgter

---

1) E. Kaufmann, aaO, S. 448 f.

2) BVerfGE 1, 410 f; 6, 294.

3) Hamann, aaO, Anm. C 8 zu Art. 59 GG; v. Mangoldt, aaO, Anm. 6 zu Art. 59 GG; Bernhardt, aaO, S. 136; Walz, aaO, S. 375, u.a.

Ratifikation zwecks Transformation zu ersparen. Gleichzeitig soll damit auch verhindert werden, daß die Legislative bei einer späteren Befassung mit einem völkerrechtlichen Vertrag zu einem der ersten Entscheidung widersprechenden Ergebnis kommt.

(4) Der Bundespräsident wird durch ein Zustimmungsgesetz nicht verpflichtet, sondern nur ermächtigt, die Ratifikation des betreffenden Vertrags vorzunehmen. Es ist klar, daß damit keine Ermächtigung im technischen Sinne [1] gemeint ist. Bundestag und Bundesrat bringen durch den Ermächtigungsbeschluß vielmehr zum Ausdruck, daß sie mit der Ratifikation des völkerrechtlichen Vertrags durch das Staatsoberhaupt einverstanden sind.

Die zweite Funktion eines Vertragsgesetzes, die Umwandlung völkerrechtlicher Normen in innerstaatliches Recht, kann naturgemäß nur ausgeübt werden, wenn die betreffenden Bestimmungen nach Inhalt, Zweck und Fassung geeignet sind, unmittelbare interne Rechtswirkungen auszuüben. Kurz gesagt, sie müssen transformabel sein. Bei nicht unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen dagegen bedarf es des Erlasses innerstaatlicher Ausführungsgesetze. Diese stehen mit dem völkerrechtlichen Vertrag in keinem unmittelbaren Zusammenhang. Es sind echte Gesetze in materiellem Sinne.

Unmittelbar anwendungsfähige Verträge werden für Bürger und staatliche Behörden erst wirksam, wenn die interne Geltungserstreckung vorgenommen worden ist. Sie nehmen dann innerstaatlich regelmäßig den Rang einfacher Gesetze ein [2].

---

1) Das ist die Übertragung der Ausübung einer Befugnis anstelle und für den Übertragenden, Heilborn, aaO, S. 188.

2) Das ist h.M. Nachweise bei Pigorsch, aaO, S. 89 ff.

II. E. Kaufmanns Argumente gegen die Transformationslehre [1].

(1) Nach der herrschenden Transformationslehre bedarf es bei unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen einer Umwandlung völkerrechtlicher Normen in Landesrecht. Hiergegen hat sich neuerdings E. Kaufmann mit beachtenswerten Argumenten gewandt. Nach ihm ist die überkommene Lehre nicht schlechthin notwendig. Sie beruhe auf dem Positivismus und der Überbetonung des Gedankens der Souveränität der Staaten im 19. Jahrhundert, wonach nur ein innerstaatlicher Gesetzesbefehl, der Individuen und Organe zum Adressaten habe, Landesrecht schaffen könne. Nach früherer deutscher Praxis seien völkerrechtliche Verträge als solche im RGBl. ohne Mantelgesetz publiziert worden. Unter der WRV sei daher kein Streit über den Zeitpunkt einer etwaigen Transformation entbrannt. Erst die in ihrer Bedeutung nie ganz klaren Worte "mit Gesetzeskraft" in Art. 2 eines Vertragsgesetzes hätten zu Meinungsverschiedenheiten geführt.

Weitere Bedenken gegen die Transformationslehre könne man erheben, da nur die transformablen Bestimmungen eines Vertrages der Umwandlung bedürften. Damit werde das synallagmatische Gefüge eines Vertrages in einen transformablen und einen der Transformation nicht zugänglichen Teil zerlegt. Das müsse sich vor allem bei der Beendigung völkerrechtlicher Verträge nachteilig auswirken. Ein Vertrag bleibe im übrigen auch im innerstaatlichen Bereich ein nach den Normen des Völkerrechts sich richtender Vertrag, gleichgültig, ob er transformiert worden sei oder nicht [2].

(2) Bei kritischer Würdigung dieser Argumente ist zunächst davon auszugehen, daß nach unserer Ansicht Völker- und Landesrecht zwei getrennte Rechtskreise bilden, sog. dualistisch

---

1) E. Kaufmann, aaO, S. 445 ff.

2) Kaufmann, aaO, S. 447 f.

Theorie [1]. Da völkerrechtliche Verträge nach überwiegender Ansicht Rechtswirkungen nur zwischen den am Vertragsschluß beteiligten Rechtssubjekten erzeugen, da ferner über Art. 25 GG keine unmittelbare Rezeption völkerrechtlicher Vertragsnormen in innerstaatliches Recht hergeleitet werden kann, muß zur internen Geltungserstreckung "irgend etwas geschehen". Dies wird auch von E. Kaufmann zugestanden. Ob die bloße Publizierung des Vertragstextes im BGBl dafür ausreicht, erscheint fraglich. Erforderlich ist vielmehr, daß die gesetzgebenden Körperschaften die Transformation in Landesrecht vornehmen, sofern ein völkerrechtlicher Vertrag Materien regelt, die rein innerstaatlich nur durch Gesetz normiert werden könnten. Wie der Verfassungsgesetzgeber in Art. 59 II S. 1 GG zum Ausdruck gebracht hat, bedarf es zur innerstaatlichen Wirksamkeit völkerrechtlicher Vertragsnormen eines Rechtssetzungsaktes [2]. An der herrschenden Transformationstheorie ist daher festzuhalten, zumal auch die Praxis nach ihr verfährt.

III. Der Zeitpunkt der Transformation.

(1) Die subtile Frage nach dem Zeitpunkt der innerstaatlichen Geltungserstreckung erhebt sich deshalb, weil im Augenblick des Inkrafttretens eines Vertragsgesetzes infolge des Ausstehens der Ratifikation noch gar keine völkerrechtlichen Vertragsnormen bestehen, die transformiert werden könnten. Zu diesem Zeitpunkt steht noch gar nicht fest, ob der geplante Vertrag überhaupt rechtswirksam wird. Eine Ratifikation kann nämlich unterbleiben, weil der andere Teil keine Bindung dieser Art mehr eingehen will oder weil der deutsche Bundespräsident sie unterläßt. Soll man annehmen, die Ver-

---

1) Das ist h.M. Literaturnachweise bei Pigorsch, aaO, S. 3, Anm. 9.

2) Auch die Entstehungsgeschichte des Art. 59, in JöR Bd 1, S. 413 ff läßt erkennen, daß eine Transformation durch die Legislative erforderlich ist.

tragsnormen werden zu einer Zeit innerstaatlich verbindlich, zu der der Kontrakt völkerrechtlich noch gar nicht wirksam geworden ist?

(2) Diese Frage ist zu verneinen. Wie K. Schmid [1] bei den Beratungen des GG hervorgehoben hat, kann begrifflich nur transformiert werden, was bereits besteht. Daraus ergibt sich, daß die Transformation eines völkerrechtlichen Vertrags regelmäßig nicht bereits mit dem Inkrafttreten des Vertragsgesetzes am Tage nach seiner Verkündung erfolgt. Ein Kontrakt wird vielmehr frühestens im Zeitpunkt der Ratifikation innerstaatlich verbindlich [2]. Man nimmt insoweit gemeinhin an, die Transformation mittels Vertragsgesetzes erfolge unter der aufschiebenden Bedingung späteren Wirksamwerdens des völkerrechtlichen Vertrags. Tritt die Bedingung ein, so wird dies im BGBl bekanntgegeben. Beim Unterbleiben der Ratifikation dagegen bleibt der Vertragsentwurf innerstaatlich völlig unbeachtlich.

IV. Die Art des Tätigwerdens der Legislative beim Erlaß eines Vertragsgesetzes.

(1) Wie bereits dargelegt, unterscheidet sich die Tätigkeit der gesetzgebenden Körperschaften beim Erlaß eines Vertragsgesetzes von der ordentlichen innerstaatlichen Gesetzgebung grundlegend. Wenn auch die Zustimmung gem. Art. 59 II S. 1 GG "in der Form eines Bundesgesetzes" erteilt wird, so läßt dies doch keine Rückschlüsse über die Art des Wirkens der Legislative zu. Denn Form und Inhalt können insoweit etwas völlig Verschiedenes sein. Es fragt sich, welcher Art die parlamentarische Beteiligung beim Vertragsabschluß ist.

---

1) K. Schmid, in JöR Bd 1, S. 413.

2) Schüle, ZaöRV Bd 6, S. 273; Walz, aaO, S. 375 f.

(2) Der vom BVerfG als "Regierungsakt" bezeichnete ermächtigende Beschluß hat mit Gesetzgebung im funktionellen Sinne nicht das geringste zu tun. Diese interne Mitwirkung in auswärtigen Angelegenheiten wird im Schrifttum vielmehr einhellig als Sonderaufgabe der Legislative angesehen. So spricht etwa E. Kaufmann [1] in diesem Zusammenhang sehr plastisch von einem "Akt der Gesamtbilligung des Verhaltens der Bundesregierung", von der "Gesamtbilligung eines besonders bedeutungsvollen Aktes der Regierung, die man als Akt der "Kontrolle" in einem weiteren Sinne bezeichnen kann". Dies sei keine Gesetzgebung. Auch Schneider [2] bezeichnet das Wirken von Bundestag und Bundesrat beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge als "Mitträgerschaft an der Ausübung außenpolitischer, äußerer Gewalt", was keine Gesetzgebung sei. Nach Schüle [3] erklärt das Parlament in einem Vertragsgesetz "sein politisches Einverständnis zu dem Ergebnis von Vertragsverhandlungen, die der außenpolitische Repräsentant ... hatte führen lassen".

Wie man im einzelnen auch definiert, fest steht jedenfalls, daß die Organe der Legislative hierbei nicht in ihrer spezifischen Funktion, nämlich als Gesetzgeber, tätig werden. Sie üben vielmehr staatsleitende Aufgaben aus, indem sie an der innerstaatlichen Willensbildung über den Abschluß völkerrechtlicher Verträge beteiligt sind. Da die gesetzgebenden Körperschaften insoweit wesentlichen Einfluß auf die Gestaltung der Außenpolitik haben, sind sie als Teilhaber an der auswärtigen Gewalt anzusprechen [4].

(3) Eine andere Frage ist es, ob der oben beschriebene Transformationsakt materiell der Gesetzgebung zuzurechnen ist. In der Literatur gehen die Meinungen zu diesem Problem auseinander. Nach Anschütz [5] ist die Zustimmung "ein gesetzgeberi-

---

1) E. Kaufmann, aaO, S. 451.

2) Schneider, in VVd StRL Heft 12, S. 249.

3) Schüle, aaO, S. 273.

4) Ähnlich auch Mosler, in VVdStRL Heft 12, S. 239.

5) Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches, S. 264.

scher Willensakt" und "als Gesetzesbeschluß ... anzusehen wie jeder andere Gesetzesbeschluß des Reichstags". Auch Schüle [1] meint, es handele sich bei der Transformation um "echte innerstaatliche Rechtsetzung". Nach Walz [2] "handelt es sich materiell um ein echtes, wenn auch bedingtes Gesetz, das objektive Rechtsnormen schafft".

Demgegenüber meint etwa Hatschek [3], solche Beschlüsse seien an sich keine Gesetze im Sinne der RV. Auch Schmitz [4] führt aus, "die Zustimmung des Reichstags ist nicht Gesetzgebungsakt". Poetzsch-Heffter [5] gibt der Zustimmung "nach innen in gewisser Beziehung die Wirkung eines Gesetzesbeschlusses". Sie sei formell jedoch kein Gesetzesbeschluß.

(4) Dieser zuletzt vorgetragenen Ansicht dürfte der Vorzug zu geben sein. Für sie spricht vor allem die Tatsache, daß bei der Transformation völkerrechtlicher Verträge bereits geschaffene Rechtssätze für innerstaatlich verbindlich erklärt werden, nicht aber neue Normen geschaffen werden. Die Vertragsnormen bleiben auch nach der Transformation stets Rechtssätze des Völkerrechts. Sie führen auch im Inland nicht etwa die Bezeichnung "Gesetz" [6]. Bei der Transformation wird durch die gesetzgebenden Körperschaften der Gesetzesbefehl erteilt. Diese Tätigkeit enthält zwar formale Elemente der innerstaatlichen Gesetzgebung. Es handelt sich dabei aber um keine echte Gesetzgebung, was schon daraus zu schliessen ist, daß der Vertragsentwurf selbst nicht geändert werden darf.

Nach alldem wird die Legislative beim Zustandekommen eines Zustimmungsgesetzes zu einem völkerrechtlichen Vertrag in keiner Beziehung als "Gesetzgeber" tätig.

---

1) Schüle, aaO, S. 280; ähnlich v. Mangoldt, aaO, Anm. 5 zu Art. 59.

2) Walz, aaO, S. 376; ähnlich Haas, aaO, S. 384 f.

3) Hatschek, aaO, S. 284.

4) Schmitz, aaO, S. 347 ff.

5) Poetzsch-Heffter, Kommentar zur WRV, Anm. 15 zu Art. 45.

6) So wird etwa in § 6 StGB ausdrücklich zwischen Gesetzen

V. Zur Frage der völkerrechtlichen Wirksamkeit der trotz Fehlens der parlamentarischen Zustimmung ratifizierten Verträge.

(1) Der Bundespräsident darf politische und landesrechtgestaltende Verträge erst ratifizieren, wenn die gesetzgebenden Körperschaften ihre Zustimmung erteilt bzw. mitgewirkt haben. Hat er aber trotz Fehlens dieser Zustimmung ratifiziert, so ist streitig, ob der betreffende Vertrag damit auch völkerrechtlich wirksam wird. Zu dieser traditionellen Streifrage haben sich zwei verschiedene Meinungen herausgebildet, zwischen denen noch eine Mittelmeinung vertreten wird.

Bereits unter der RV von 1871 nahm die deutsche Staatsrechtslehre an, aufgrund des ius repraesentationis omnimodae des Staatsoberhaupts werde ein ohne die an sich erforderliche parlamentarische Zustimmung ratifizierter Vertrag gleichwohl völkerrechtlich verbindlich [1]. Die verfassungsrechtliche Schranke des Art. 11 III RV sei höchstens für die innerstaatliche Vollziehbarkeit bedeutsam, denn der Reichsgesetzgeber sei staatsrechtlich nicht verpflichtet, die Vertragsnormen durchzuführen.

Demgegenüber stand die h.M. [2] unter der WRV auf dem gegenteiligen Standpunkt. Sie nahm an, ein internationaler Vertrag könne nicht völkerrechtlich gültig, staatsrechtlich aber ungültig sein. Da das Völkerrecht zwar das Abschlußverfahren regele, die Bestimmung der Abschlußkompetenz selbst aber dem Landesrecht überlasse, seien auch die verfassungsrechtlichen Beschränkungen des Vertragsabschlußrechts völkerrechtlich beachtlich [3]. Infolgedessen sei die parlamentarische Zustimmung zwar nicht Bestandteil der Ratifikation, wohl aber Vor-

---

1) Statt vieler Laband, aaO, S. 176 f.

2) Anschütz, aaO, Anm. 96 zu Art. 45 WRV; Giese, Kommentar zur WRV, Anm. 6 zu Art. 45; Wenzel, Juristische Grundprobleme, S. 489 ff.

3) Verdroß, aaO, S. 103; Pigorsch, aaO, S. 78.

aussetzung der völkerrechtlichen Gültigkeit eines Vertrags. Bei ihrem Fehlen sei ein Kontrakt rechtlich ohne jede Wirkung. Die Mittelmeinung [1] steht dagegen auf dem Standpunkt, nur die notorischen Verfassungsbeschränkungen seien völkerrechtlich relevant. Das seien solche, die die Zuständigkeit des Staatsoberhaupts direkt und offenkundig beschränkten. Unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes habe ein Vertrag völkerrechtliche Wirksamkeit, wenn die Zuständigkeitsschranken der Verfassung dem anderen Teil auch bei Anwendung der nötigen Sorgfalt nicht erkennbar waren.

(2) Nach dem derzeitigen Stand des Völkerrechts ist, wie auch das BVerfG [2] ausführt, der erstgenannten, völkerrechtsfreundlichen Ansicht der Vorzug zu geben. Für sie sprechen vor allem das Bedürfnis der Rechtssicherheit im zwischenstaatlichen Verkehr, die Nichtzumutbarkeit der Prüfung aller Einzelheiten des Verfassungsrechts des andern Teils und der Grundsatz des Vertrauendürfens auf die von einem Staatsoberhaupt abgegebenen Erklärungen [3]. Demgegenüber fällt das Argument der Gegenmeinung, die völkerrechtsfreundliche Ansicht führe zur Außerachtlassung der verfassungsrechtlichen Vorschriften, nicht entscheidend ins Gewicht. Trotz Uneinheitlichkeit der völkerrechtlichen Judikatur [4] bezüglich unserer Frage ist vielmehr für das deutsche Staatsrecht im Ergebnis davon auszugehen, daß ein ohne parlamentarische Mitwirkung ratifizierter zustimmungsbedürftiger Vertrag staats- und völkerrechtlich verbindlich wird Lediglich bei bewußter und für beide Teile klar ersichtlicher Außerachtlassung verfassungsrechtlicher Zuständigkeitsnormen erscheint die entgegengesetzte Ansicht gerechtfertigt [5].

---

1) Nachweise bei Verdroß, aaO, S. 103.

2) BVerfGE 1, 412 f.

3) Menzel, aaO, Anm. II 8; ebenso Pigorsch, aaO, S. 79.

4) Beispiele bei Verdroß, aaO, S. 104 f.

5) Eine andere Frage ist es, ob die parlamentarische Zustimmung in besonderen Einzelfällen ersetzt werden darf. Backsmann, DVBl 1956 S. 747 bejaht dies, sofern in einem Hauptvertrag, der unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften ergangen ist, eine Ermächtigung für spätere Nebenabreden enthalten ist. Diese müßten nach Inhalt, Zweck und Ausmaß bestimmt sein, wie sich bei Anwendung des Rechtsgedankens des Art. 80 GG ergebe.

Zweiter Teil: Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung [1] völkerrechtlicher Verträge.

Fünfter Abschnitt: Die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge.

I. Allgemeines über die Beendigung völkerrechtlicher Verträge.

(1) Völkerrechtliche Verträge sind, ebenso wie jedes andere von Menschen gesetzte Recht, den Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse unterworfen und daher in ihrer zeitlichen Geltung nicht unbeschränkt. Insbesondere politische Verträge sind den ständig wechselnden politischen Gegebenheiten in erhöhtem Maße ausgesetzt und somit häufig nicht von allzulanger Geltungsdauer. Selbst die als "ewige Verträge" [2] bezeichneten Abmachungen unterliegen dem Wandel der Zeit. Sie können mithin keine dauernde Rechtsgeltung für sich beanspruchen.

Das Völkerrecht trägt diesen Umständen Rechnung. Es bestimmt die rechtlichen Voraussetzungen, unter denen eine Beendigung internationaler Verträge zulässig ist. Damit sollen der Willkür und dem freien Belieben der Völkerrechtssubjekte, bedingt durch außenpolitische Zielsetzung, fest umrissene Grenzen gesetzt werden. Das Völkerrecht wird dies, wie Berber [3] zutreffend ausführt, umso erfolgreicher tun, je weniger es von starren Prinzipien ausgeht, je mehr es sich den objektiven Erfordernissen des internationalen Lebens anpaßt, ohne seinen subjektiven Launen nachzugeben.

(2) Die Beendigung völkerrechtlicher Verträge stellt sich, soweit sie hier von Interesse sind, als Rechtsakt dar. Damit

---

1) Manche Autoren, wie etwa Verdroß, sprechen von der Vertragsauflösung. In der Literatur wird aber überwiegend das Wort "Aufhebung" benutzt.

2) Reut-Nicolussi, Zur Problematik der Heiligkeit der Verträge, S. 65 mit weiteren Nachweisen; Berber, aaO, S. 449, Anm. 1.

soll gesagt sein, daß ein Staat sich seiner rechtlichen Verpflichtungen aus einem Vertrag nicht etwa durch Verweigerung der weiteren Erfüllung entledigen kann. Eine solche de facto-Beendigung kann zu Schadensersatzansprüchen des anderen Teils führen, nicht aber zur rechtlichen Aufhebung der Vertragsverbindlichkeiten. Im übrigen spricht man von Aufhebung, wenn ein Vertrag durch aktives Tun der Kontrahenten endgültig außer Rechtsgeltung gesetzt wird. Soll er nur vorläufig beendet werden, so wird dies nach völkerrechtlichem Sprachgebrauch [1] als Suspension bezeichnet. Wird dagegen nur ein Teil eines völkerrechtlichen Vertrags aufgehoben, so nennt man dies partielle Beendigung.

Von der Beendigung sind die Revision und die Änderung völkerrechtlicher Verträge zu unterscheiden. Bei ersterer wird anstelle des alten Vertrags ein neuer gesetzt, der den veränderten tatsächlichen Gegebenheiten angepaßt ist [2]. Sie kann nach allgemeinem Völkerrecht nur im gegenseitigen Einvernehmen der Vertragsteile erfolgen. Demgegenüber geht es bei der Änderung darum, den Inhalt eines völkerrechtlichen Vertrags durch spätere Einzelabreden, Zusatzabkommen oder Notenwechsel zu ergänzen oder zu modifizieren [3]. Da eine einseitige Vertragsänderung unzulässig ist, regeln die Kontrahenten in Übereinkommen, welche Vertragsbestimmungen geändert werden sollen. Die ursprüngliche Vertragsstruktur bleibt dabei erhalten.

(3) Rechtlich problematisch ist die Beendigung mehrseitiger Verträge des Völkerrechts. Sie verlieren ihre Rechtsgeltung erst, wenn bei allen Vertragsteilen die Voraussetzungen der Beendigung vorliegen. Haben dagegen nur ein oder einige Kontrahenten erklärt, sie hielten sich an den Vertrag aus bestimm-

---

1) Berber, aaO, S. 449,

2) Verdroß, aaO, S. ~~157.~~ 123.

3) Schmitz, aaO, S. 345 f; Backsmann, in DVBl 1956, S. 318.

ten völkerrechtlich anerkannten Gründen nicht mehr gebunden, so führt dies zu deren individuellen Ausscheiden aus dem multilateralen Vertragsverhältnis. Dieses besteht zwischen den übrigen Vertragsteilen alsdann weiter [1].

II) Die vom Völkerrecht anerkannten Beendigungsgründe internationaler Verträge.

(1) Es erhebt sich einleitend die Frage, welche Methoden das geltende Völkerrecht kennt, um einen bisher geltenden Vertrag zu beenden. Mit Berber [2] sind vier Beendigungsmodalitäten zu unterscheiden, nämlich die Beendigung durch einseitigen Akt eines Vertragsteils beim Vorliegen bestimmter völkerrechtlicher Voraussetzungen, die Beendigung kraft Einvernehmen der Kontrahenten, die automatische Beendigung und die Beendigung durch autoritären Akt eines internationalen Organs (Organisation, Gericht). Hiervon spielen die beiden letzten Arten im Rahmen dieser Arbeit keine Rolle, da bei ihnen die Rechtswirksamkeit der Verträge ohne aktives Tun der Vertragsteile beseitigt wird. Damit bedarf es auch keiner Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften.

(2) Die Gründe, aus denen ein Vertrag in völkerrechtlich zulässiger Weise aufgehoben werden darf, lassen sich in drei Gruppen [3] einteilen. So sind erstens die Endigungsgründe zu nennen, die in dem Vertrag selbst zum Ausdruck gekommen sind, also beispielsweise ein vereinbartes Kündigungsrecht, eine

---

1) Triepel, aaO, S. 88 meint demgegenüber, ein Staat könne sich nicht einseitig einer multilateralen Bindung entledigen. Bei dieser sei durch Häufung mehrerer Einzelwillen ein höherrangiger Gemeinwille erzeugt worden. Was durch Bildung dieses Gemeinwillens entstanden sei, könne nicht durch Willensänderung eines in diesem Gemeinwillen beschlossenen Einzelwillens wieder vernichtet werden.

2) Berber, aaO, S. 451.

3) Berber, aaO, S. 451 f; Verdroß, aaO, S. 117 bildet zwei Gruppen zwischen den im Vertrag selbst genannten Gründe und denjenigen des allgemeinen Völkerrechts; Guggenheim, Lehrbuch des Völkerrechts I, S. 104 ff unterscheidet zwischen Aufhebung aufgrund Parteiautonomie und Völkergewohnheitsrecht.

auflösende Bedingung oder eine bestimmte Frist. Verträge dieser Art bieten völkerrechtlich gesehen keine Schwierigkeiten. Mit dem Eintritt des mit der Bedingung verknüpften Ereignisses oder mit dem Zeitablauf findet ein völkerrechtlicher Vertrag automatisch sein Ende. Dasselbe gilt auch für die Erfüllung von Kontrakten, die eine einmalige Leistung vorsehen. Als zweite Gruppe ist die Beendigung kraft konkreter Einigung der Vertragsteile zu nennen. In diesen Fällen wird ein internationaler Vertrag durch ausdrücklichen actus contrarius oder durch Abschluß eines neuen Kontrakts beendet, vielfach auch durch Verzicht auf die vertraglichen Rechte eines Teils, sofern dieser nur einseitig berechtigt war [1].

Die dritte Gruppe der Endigungsgründe völkerrechtlicher Verträge enthält die nachträgliche physische Unmöglichkeit der Erfüllung, die Kündigung ohne vertraglich vereinbarte Kündigungsklausel, den Rücktritt vom Vertrag wegen Vertragsverletzung der Gegenseite, den Rücktritt wegen Staatsnotstands, sowie wegen wesentlicher Veränderung der Umstände und die nachträglich eintretende Unvereinbarkeit des Vertrags mit völkerrechtlichen Normen [2]. In allen diesen Fällen bedarf es einer Geltendmachung der Vertragsbeendigung. Diese tritt also nicht unmittelbar mit dem Vorliegen der Endigungsgründe ein [3].

(3) Die Endigungsgründe der zuletzt genannten Gruppe sind in der völkerrechtlichen Lehre und Praxis umstritten. Beim Vorliegen ihrer tatsächlichen Voraussetzungen steht dem betroffenen Vertragsteil ein Recht zur einseitigen Vertragsaufhebung zu. Soweit die Gründe dieser Gruppe im Rahmen dieser Ar-

---

1) Kein Staat kann naturgemäss auf die Fortdauer seiner Pflichten verzichten, sondern nur auf die Geltendmachung seiner Rechte.

2) Häufig werden in dieser Gruppe auch noch die desuetudo und der Untergang eines Vertragssubjekts genannt.

3) Anzilotti, Lehrbuch des Völkerrechts, S. 337.

beit von Bedeutung sind, müssen sie im Folgenden kurz erläutert werden.

III. Die völkerrechtlich anerkannten Gründe für eine einseitige Vertragsaufhebung.

(1) Die nachträgliche, objektive Unmöglichkeit der Erfüllung und die nachträglich eintretende Unvereinbarkeit eines Vertrags mit zwingenden Normen des Völkerrechts sind Ereignisse, die beiden Vertragsteilen ein Recht zur Vertragsaufhebung geben. Fälle dieser Art sind relativ unproblematisch und unbestritten, so daß es keiner langen Ausführungen hierüber bedarf [1].

Wesentlich problematischer ist das Recht zum Rücktritt vom Vertrag wegen Vertragsverletzung durch die Gegenseite. Beim Vorliegen dieser Voraussetzungen wird dem vertragstreuen Teil nach Völkergewohnheitsrecht die Befugnis gegeben, durch einseitigen Akt vom Vertrage zurückzutreten. Es handelt sich hierbei um eine Repressalie [2] gegenüber gegnerischen Vertragsverletzungen, deren Ausübung vorher angekündigt werden muß [3]. Dem hierzu berechtigten Vertragsteil steht es jedoch stets frei, ob er den Vertrag aufrechterhalten und Erfüllung verlangen oder den Rücktritt erklären will [4]. Wird jedoch vom Rücktrittsrecht Gebrauch gemacht, so muß dies ausdrücklich und unverzüglich erklärt werden. Ein bloßer Protest gegen die Vertragsverletzung genügt also nicht [5]. Im übrigen darf das Rücktrittsrecht nicht ausgeübt werden, wenn die Vertragsverletzung vom Geschädigten geduldet, ermutigt oder arg-

---

1) Hierüber eingehend Berber, aaO, S. 454 f.

2) Das ist ein Eingriff in einzelne Rechtsgüter eines Staates um ihn zur Wiedergutmachung oder Abstandnahme vor künftige Rechtsverletzungen zu bewegen.

3) Guggenheim, aaO, S. 109.

4) Verdroß, aaO, S. 118 mit Judikaturbeispielen.

5) Berber, aaO, S. 457.

listig herbeigeführt wurde. Dies würde ein Verstoß gegen das venire contra factum proprium bedeuten [1].

Streitig ist, ob die Gegenseite auch bei Verstoß gegen bloße vertragliche Nebenbestimmungen ein außerordentliches Rücktrittsrecht hat. Dies wird von Verdroß [2] unter Hinweis auf Grotius bejaht, da zwischen Haupt- und Nebenbestimmungen eines Vertrags kein Unterschied gemacht werden könne. Beide seien wichtig genug, um eingehalten zu werden. Diese Auffassung erscheint jedoch nicht unbedenklich. Da das Rücktrittsrecht nicht ohne Not gewährt werden soll, kommt es nur in Betracht, wenn wesentliche Bestimmungen verletzt worden sind, so daß der Vertragszweck ernstlich gefährdet ist. Andernfalls würde gegen das Prinzip der Proportionalität der Unrechtsfolgen verstoßen werden [3].

(2) Auch der Rücktritt vom Vertrag wegen Staatsnotstands darf nach allgemeiner Ansicht nur ausgeübt werden, wenn die Erfüllung des Kontrakts durch den zurücktretenden Teil nicht möglich wäre, ohne den Bestand des Staates oder seine vitalen Interessen erheblich zu gefährden. Für diesen äußersten Notfall hat bereits G. Jellinek [4] bemerkt, es sei "widersinnig, dem Staate zuzumuten, daß er, um seiner übernommenen Verbindlichkeit zu genügen, sich selbst vernichten soll ... wie dem Individuum, muß auch dem Staat ein Notrecht eingeräumt werden".

Dieses Recht des Staates zur Selbsterhaltung oder Einrede der höheren Gewalt wird auch von der internationalen Judikatur in eng zu begrenzenden Ausnahmefällen als Grund für eine ein-

---

1) Berber, aaO, S. 457.

2) Verdroß, aaO, S. 119. AA Berber, aaO, S. 456.

3) Nach Guggenheim, aaO, S. 109 kann ein Teil von einem multilateralen Vertrag nur zurücktreten, wenn alle übrigen Kontrahenten gegenüber diesem den Vertrag verletzt haben. Ebenso Verdroß, aaO, S. 119.

4) G. Jellinek, Die rechtliche Natur der Staatsverträge, S. 40.

seitige Vertragsaufhebung anerkannt [1]. Erforderlich ist allerdings, daß die tatsächlichen Voraussetzungen dieses Endigungsgrundes auch objektiv in für Dritte einwandfrei erkennbarer Weise vorliegen. Es muß sich ferner um einen echten staatlichen Notstand handeln, wobei dem betreffenden Staat objektiv keine andere Rettungsmöglichkeit als die Lösung vom Vertrag verbleibt. Diese Zwangslage darf beim Vertragsabschluß nicht voraussehbar gewesen sein.

(3) Die Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags kommt grundsätzlich nur in Betracht, wenn sich im Kontrakt selbst eine diesbezügliche Klausel befindet. Gleichwohl ist in völkerrechtlicher Lehre [2] und Praxis anerkannt, daß nicht auf die Dauer berechnete Verträge auch ohne das Vorhandensein einer derartigen Klausel einseitig gekündigt werden dürfen, so namentlich bei Handels- und Allianzverträgen. Bei einer solchen, im Vertrag nicht vorgesehenen Kündigung handelt es sich jedoch, wie Berber richtig hervorhebt, in Wahrheit um eine stillschweigende einvernehmliche Vertragsaufhebung oder um einen Fall der clausula rebus sic stantibus. Inwieweit diese im Völkerrecht Anwendung findet, soll im nächsten Unterabschnitt kurz dargelegt werden.

IV. Die clausula rebus sic stantibus im Völkerrecht [3].

(1) Die Klausel der veränderten Umstände oder "conventio omnis intellegitur rebus sic stantibus" ist ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, der ursprünglich auf zivilrechtlicher Ebene entwickelt worden ist. Er verhilft dem Billigkeitsprinzip,

---

1) Verdroß, aaO, S. 118; Berber, aaO, S. 458 f.

2) Berber, aaO, S. 455 f; Anzilotti, aaO, S. 341; Heilborn, aaO, 191.

3) Grundlegend hierfür ist auch heute noch E. Kaufmann, Das Wesen des Völkerrechts.

dem Grundsatz von Treu und Glauben beim Vorliegen bestimmter tatsächlicher Voraussetzungen zum Durchbruch gegenüber der starren Blankettnorm pacta sunt servanda. Der Wegfall der Geschäftsgrundlage hat rechtliche Bedeutung, wenn ein Festhalten am Vertrage ein Verstoß gegen Treu und Glauben wäre [1].

Im Völkerrecht gehen die Meinungen über Bedeutung und Anwendung der clausula rebus sic stantibus stark auseinander. Man ist sich allgemein derimmensen Gefahren bewußt, die drohen, wenn jeder Staat nach eigenem Gutdünken bestehende vertragliche Bande lösen kann, sofern nach dessen subjektiver Ansicht eine neue, nicht vorausgesehene Sachlage entstanden ist, die zur Anwendung der Klausel führt. Der andere Vertragsteil soll offensichtlichen Willkürhandlungen des anderen Kontrahenten nicht schutzlos preisgegeben sein. Daher gilt es, den Anwendungsbereich der Klausel auf ein Mindestmaß zu beschränken und ihn nur in Ausnahmefällen als gegeben anzusehen.

(2) Daraus ergibt sich zunächst negativ, daß nach häufig vertretener Ansicht [2] eine Berufung auf die Klausel stets unzulässig ist, wenn in dem betreffenden Vertrage selbst für den Fall zukünftiger wesentlicher Veränderung der Umstände Vorsorge getroffen worden ist. Dies gilt vor allem für völkerrechtliche Verträge, die nach dem Willen der Kontrahenten kündbar sind, ferner auch für solche, in denen eine auflösende Bedingung oder eine zeitliche Befristung enthalten ist. Die Berufung auf die clausula soll mithin nur ein subsidiärer Rechtsbehelf sein [3]. Daraus folgt, daß auch beim Vorliegen anderer, vom Völkerrecht anerkannter Lösungsmöglichkeiten

---

1) RGZE 158, 175.
2) Verdroß, aaO, S. 121, Berber, aaO, S. 461.
3) Berber, aaO, S. 461 f.

für eine Vertragsaufhebung aufgrund der Klausel kein Raum mehr ist. Ist etwa einem Teil ein Rücktrittsrecht wegen Staatsnotstands oder Vertragsverletzung durch die Gegenseite eröffnet worden, so ist von diesen Beendigungsmöglichkeiten Gebrauch zu machen. Eine Anwendung der Klausel erscheint insoweit entbehrlich.

(3) Beim Streit über das Wesen der clausula wird teilweise [1] angenommen, die Kontrahenten hätten beim Vertragsabschluß das Vorhandensein bestimmter Umstände zur ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung des völkerrechtlichen Vertrags gemacht. Bei deren Wegfall verliere dieser seine Geltung. Andere Autoren, wie etwa E. Kaufmann, identifizieren die Klausel mit der völkerrechtlichen Notstandslehre [2], beschränken ihre Anwendbarkeit demnach auf Fälle staatlicher Existenzgefährdung.

Richtiger Ansicht nach dürfte jedoch eine Fassung der Klausel nach objektiven Gesichtspunkten zu den gerechtesten Resultaten führen. Das bedeutet, daß eine Berufung auf sie nur bei Veränderung der objektiven Sachlage zulässig ist. Bloße subjektive Änderungen, etwa in den Motiven, die zum Vertragsschluß geführt hatten, reichen dagegen nicht aus [3]. Die Veränderung muß ferner die Vertragsgrundlage selbst, also gewisse grundlegende Umstände betreffen. Es muß also gefragt werden, ob sich die Vertragsteile auch für den Fall des Eintritts der jetzigen Änderungen verpflichtet hätten, wenn sie mit diesen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gerechnet hätten. Diese Beurteilung hat nach objektiver Betrachtung durch einen unbeteiligten Dritten zu erfolgen.

---

1) Nachweise bei Verdroß, aaO, S. 120 f.

2) Reut-Nicolussi, aaO, S. 70 ff mit Nachweisen.

3) Berber, aaO, S. 462 f., Verdroß, aaO, S. 121.

Im übrigen darf die Veränderung der grundlegenden Umstände von den Parteien weder vorausgesehen, noch wider Treu und Glauben herbeigeführt worden sein. Sie muß so wesentlich und gravierend für den betroffenen Teil sein, daß ihm die Vertragserfüllung bona fide nicht mehr zugemutet werden kann [1]. Denn eine Berufung auf die Klausel soll ein Rechtsbehelf für den äußersten Notfall sein, der nur Platz greift, wenn die vertragliche Leistung jenseits der zumutbaren Opfergrenze liegt, wenn also ein grobes Mißverhältnis zwischen vertraglicher Leistung und Gegenleistung entstanden ist.

(4) Streitig ist auch die formale Behandlung der clausula rebus sic stantibus. Treten ihre Rechtsfolgen automatisch ein oder bedarf es beim Vorliegen ihrer Voraussetzungen der Erklärung des Rücktritts vom Vertrag bzw. der Kündigung? Ohne auf die zu dieser Frage vertretenen Ansichten näher einzugehen [2], dürfte im Interesse der Rechtsklarheit eine ausdrückliche Berufung auf die Klausel in Gestalt einer Rücktrittserklärung des betroffenen Vertragsteils zu fordern sein [3].

Abschließend fragt es sich, welche Rechtsfolgen eine erfolgreiche Berufung auf die Klausel bewirkt. Ob in einem solchen Falle lediglich eine vorläufige Beendigung des Vertrags eintritt, wie Berber [3] annimmt, erscheint zweifelhaft. Auch eine einseitige Vertragsänderung durch den betroffenen Kontrahenten ist problematisch, da dies leicht zu Unbilligkeiten zulasten der Gegenseite führen kann. Infolgedessen scheint eine völlige und endgültige Vertragsaufhebung die für beide Teile gerechteste Rechtsfolge zu sein [4]. Dies wird auch in der völkerrechtlichen Praxis angenommen.

---

1) Verdroß, aaO, S. 121.

2) Hierüber Reut-Nicolussi, aaO, S. 73 f.

3) Berber, aaO, S. 464;

4) Für diese Rechtsfolge auch Verdroß, aaO, S. 120 ff.

V. Der Dualismus zwischen dem Satz "pacta sunt servanda" und der einseitigen Vertragsaufhebung.

(1) Es fragt sich, ob es nicht als Widerspruch anzusehen ist, wenn einerseits der Grundsatz "pacta sunt servanda" im Völkerrecht gelten, andererseits aber die einseitige Aufhebung eines internationalen Vertrags in bestimmten Ausnahmefällen zulässig sein soll. Hinzu kommt ferner, daß die Haager Landkriegsordnung von 1907 die einseitige Vertragsbeendigung ebenso verbietet wie die Londoner Erklärung der Großmächte vom 17.1.1871. Liegt hierin nicht eine Inkonsequenz der völkerrechtlichen Lehre und Praxis? Rechtlich unproblematisch ist zunächst einmal die Beendigung eines völkerrechtlichen Vertrags im Wege einverständlicher Aufhebung. In diesem Falle schließen die Kontrahenten eine neue Übereinkunft, aus der ausdrücklich oder stillschweigend hervorgeht, daß die seither bestehenden Rechte und Verbindlichkeiten erlöschen sollen. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Vertragstreue ist dabei rein logisch undenkbar.

(2) Wesentlich schwieriger ist demgegenüber die rechtliche Beurteilung der einseitigen Vertragsaufhebung. Manche [1] bezeichnen diese infolge der Geltung des in allen Rechtsgebieten heimischen Satzes "pacta sunt servanda" als "rechtslogische Unmöglichkeit". Andere [2] kommen unter Berücksichtigung des Wesens eines Vertrags zum selben Ergebnis. Was besagt überhaupt der Grundsatz von der Vertragstreue? Berber [3] hält ihn für wenig inhaltsreich und äußerst tautologisch. Er besage vernünftigerweise nur, daß Verträge gehalten werden müßten, solange sie gehalten werden müssen. Wie lange sie aber gehalten werden müssen, darüber sage er nichts aus.

---

1) Walz, aaO, S. 44 ff.

2) Merkl, Die Staatsverträge mit den Feindstaaten, S. 129 f.

3) Berber, aaO, S. 449.

Andere Autoren [1] bezeichnen ihn dagegen als den "Grund- und Eckstein" oder das "Fundamentalprinzip des Völkerrechts. Er sei "das Korrelat menschlichen Verkehrs", das Fundament, auf dem sich alles Recht letzten Endes aufbaut", ein "Urprinzip, das auch dem primitivsten Rechtsverkehr vorangeht", das "Gemeingut der Menschen in allen Lebensverhältnissen" sei.

(3) Selbst wenn man dem Grundsatz "pacta sunt servenda" eine solch fundamentale Bedeutung beimißt, steht er einer einseitigen Vertragsaufhebung in eng zu begrenzenden Ausnahmefällen nicht schlechthin entgegen. Denn eine abstrakte Blankettformel kann keine so unbegrenzte Geltung beanspruchen, daß einem Staate daraus unerträgliche, vom Recht nicht gewollte Konsequenzen erwachsen. Ist etwa ein drückender Friedensvertrag zwischen zwei Staaten abgeschlossen worden, so kann dieser, wie Wenzel [2] treffend hervorhebt, für den "dahinsiechenden Staat" nicht für alle Zeiten verbindlich sein. Dieser kann sich also von einem solchen Vertrage ausnahmsweise einseitig lossagen, ohne daß der Rechtssatz "pacta sunt servanda" seine Handlungsfreiheit insoweit eingeschränkt hätte. Auch nach Ansicht Berbers [3] kann der Grundsatz der Vertragstreue infolge seines unbestimmten Inhalts nicht dazu führen, die einseitige Vertragsbeendigung generell zu verbieten. Für deren Zulässigkeit ohne Zustimmung, ja gegen den Willen des anderen Vertragsteils in bestimmten Ausnahmefällen spreche vor allem die Erwägung, daß ein Kontrahent durch sein Veto zur einverständlichen Vertragsaufhebung nicht die vernünftige und gerechte Fortbildung des Rechts blockieren dürfe. Die einseitige Aufhebung internationaler Verträge beim

---

1) Wenzel, aaO, S. 500 f; Reut-Nicolussi, aaO, S. 28 f.
2) Wenzel, aaO, S. 508 f.
3) Berber, aaO, S. 449 f.

Vorliegen gewisser rechtlicher Voraussetzungen sei eine Notlösung, die der gewaltsamen Rechtsänderung durch Krieg unendlich vorzuziehen sei.

(4) Wir kommen nach alldem zu dem Ergebnis, daß der Grundsatz pacta sunt servanda die einseitige Aufhebung völkerrechtlicher Verträge nicht generell verbietet. Diese ist vielmehr beim Vorhandensein besonderer, vom Völkerrecht gebilligter Voraussetzungen ausnahmsweise zulässig, was auch in der Staatenpraxis anerkannt wird [1].

---

1) Beispiele bei Verdroß, aaO, S. 119.ff.

Sechster Abschnitt: Die staatsrechtliche Seite des Problems.

I. Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Art. 59 GG.

(1) Die vorstehenden Untersuchungen haben ergeben, daß das Völkerrecht eine einseitige Aufhebung zwischenstaatlicher Verträge in eng begrenzten Ausnahmefällen für zulässig erachtet. Damit kann sich unser Blick wieder auf das deutsche Staatsrecht richten, das die rechtlichen Voraussetzungen für eine intern wirksame Vertragsbeendigung zu bestimmen hat. Es ist eine Selbstverständlichkeit, daß das staatliche Recht eines Vertragsteil der Vertragsaufhebung selbst keine Schranken setzen wird. Es regelt lediglich die Zuständigkeitsverteilung der im Vertragsrecht beteiligten Staatsorgane.

Im folgenden wird das staatsrechtliche Problem zu erörtern sein, welche Organe bei der innerstaatlichen Willensbildung anläßlich der einseitigen Aufhebung völkerrechtlicher Verträge beteiligt sind. Hierbei ist unbestritten, daß die Erklärung des einmal gebildeten Willens der BRD nach außen gem. Art. 59 I S. 1 GG Sache des Staatsoberhaupts ist. Dies stand bereits unter der RV von 1871 außer jeden Zweifels [1]. Unklar ist jedoch, ob neben der Bundesregierung auch die gesetzgebenden Körperschaften, also Bundestag und Bundesrat, bei der innerstaatlichen Willensbildung der BRD mitzuwirken haben oder ob es allein Sache der Exekutivorgane ist, internationale Verträge beim Vorliegen völkerrechtlich anerkannter Gründe einseitig aufzuheben. Unsere Fragestellung lautet demnach: Ist die Vertragsaufhebung eine ausschließliche Angelegenheit der Exekutive, oder wirken hierbei in bestimmten Fällen -ähnlich wie beim Vertragsabschluß- die gesetzgebenden Körperschaften mit?

---

1) Statt vieler Laband, aaO, S. 166; Heilborn, aaO, S. 197.

(2) Auszugehen ist zunächst einmal vom Wortlaut des GG. In diesem ist die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge expressis verbis an keiner Stelle geregelt. Zwar hat die Beendigung von Verträgen an versteckter Stelle unserer Verfassung, nämlich in Art. 123 II GG, einmal Erwähnung gefunden; eine Aufzählung der hierfür zuständigen Staatsorgane ist jedoch unterblieben.

Da der reine Wortlaut des GG bei der Lösung unseres Problems nicht weiterhilft, ist zu fragen, welcher objektive Sinn der Vorschrift des Art. 59 II GG beizumessen ist. Dabei ist zunächst zu prüfen, welche Gedanken sich der Verfassungsgesetzgeber bei dessen Entstehung gemacht hat und welche er in den Text hineinlegen wollte [1]. Da "amtliche Begründungen" oder "Motive" zum GG fehlen, ist dessen Entstehungsgeschichte zu Rate zu ziehen. Vermag diese im Hinblick auf Art. 59 GG einen Fingerzeig zur Lösung unseres Problems zu geben?

Bei den Beratungen des GG im Parlamentarischen Rat [2] wurden zwar die Begriffe "politischer Vertrag", "auswärtige Staaten", "Zustimmung in Form eines Bundesgesetzes", u.a.m. eingehend erörtert; von der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge war dabei aber nie die Rede. In Anbetracht der außenpolitischen Lage zur damaligen Zeit ist dies verständlich gewesen. Für unser Problem kann mithin die Entstehungsgeschichte des Art. 59 GG keine Lösungsgesichtspunkte bieten. Ja, sie läßt es für den heutigen Betrachter völlig offen, ob der Verfassungsgesetzgeber hinsichtlich der parlamentarischen Beteiligung bei der Vertragsaufhebung bewußt oder unbewußt eine Lücke offengelassen hat. Letzteres ist indessen kaum anzunehmen,

---

1) Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 48.

2) JöR Bd. 1, S. 413 ff.

da unser verfassungsrechtliches Problem bereits seit langer Zeit aufgetreten ist. Es mußte dem Verfassungsgesetzgeber daher bekannt gewesen sein. Dieser hat die Regelungen der früheren deutschen Verfassungen fast wörtlich übernommen und dabei ebenfalls auf eine Normierung der Vertragsaufhebung bewußt verzichtet.

(3) Es ist zu prüfen, ob nicht bereits eine Wortinterpretation des Art. 59 GG zu einer unmittelbaren Lösung unseres Problems führt. Liest man nämlich den Art. 59 II S. 1 GG unbefangen und für sich betrachtet, so kann man ohne weiteres zu der Auffassung kommen, es seien nach dieser Vorschrift zwei Gruppen völkerrechtlicher Verträge der parlamentarischen Zustimmung unterworfen, und zwar gleichgültig, ob es sich um deren Abschluß oder Aufhebung handelt. Aus der vom Verfassungsgesetzgeber gewählten Formulierung "Verträge ... bedürfen der Zustimmung oder Mitwirkung" kann demnach sehr wohl gefolgert werden, es solle damit actus wie contrarius actus, also Vertragsabschluß und -aufhebung normiert werden, da Art. 59 II S. 1 GG insoweit nicht näher präzisiert ist [1].

Diese Ansicht könnte noch bekräftigt werden durch die Tatsache, daß in vielen ausländischen Staatsverfassungen der Abschluß und die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge in einem Satz geregelt sind. So heißt es etwa in Art. 18 der dänischen Verfassung [2]: "Le roi ... contracte et ... rompt les alliances et les traités de commerce". Art. 59 II S. 1 GG könnte mithin durchaus in der Weise interpretiert werden, daß man sich vor "Verträge" die Worte "Der Abschluß und die Aufhebung der" denkt. Damit könnte man zu einer klaren und einfachen Lösung unseres Problems kommen. Es könnte ja immer-

---

1) Dasselbe gilt auch für Art. 45 III WRV.

2) G. Jellinek, aaO, S. 362, Anm. 33.

hin möglich sein, daß der deutsche Verfassungsgesetzgeber die zu ergänzenden Worte aus Abbreviaturgründen weggelassen hat, um den ohnehin schon langen Text des Art. 59 II S. 1 GG nicht noch länger zu gestalten.

Eine solche Betrachtungsweise ist aber abzulehnen, so bestechend sie auf den ersten Blick auch erscheinen mag. Es ergibt sich nämlich bereits aus dem Text des GG ganz klar, daß Art. 59 II S. 1 nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit seinem Abs. 1 zu lesen und zu interpretieren ist [1]. Nach üblicher Gesetzestechnik wird in diesem ein allgemeines Prinzip, nämlich die völkerrechtlichen Repräsentationsbefugnisse des Bundespräsidenten, geregelt, während in Abs. 2 zusätzliche Erfordernisse für bestimmte Tatbestände aufgestellt werden. Schließt der Bundespräsident gem. Abs. 1 S. 2 im Namen des Bundes die Verträge mit auswärtigen Staaten allein [2], so bedarf es nach Art. 59 II S. 1 GG bei zwei Gruppen von Kontrakten der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Damit wird deutlich, daß diese Vorschrift an Abs. 1 S. 2 anknüpft und nur den Vertragsabschluß, nicht aber auch die Beendigung völkerrechtlicher Verträge ausdrücklich regeln will. Hierfür spricht auch die ursprüngliche Fassung des Art. 11 der RV von 1871 als mittelbarer Vorläufer der heutigen Regelung. In dessen Abs. 3 war ausdrücklich erwähnt, daß Verträge zu ihrem Abschluß der parlamentarischen Zustimmung bedürfen. Die Vertragsaufhebung blieb also ungeregelt.

Nach alldem ist festzustellen, daß weder die Entstehungsgeschichte noch eine Interpretation des Wortlauts des Art. 59 GG zur Lösung unseres Problems führen können. Im folgenden wird daher auf allgemeine Auslegungsprinzipien zurückzugreifen sein.

---

1) Ähnlich auch Stelzig, aaO, S. 9 f.

2) D.h. im Zusammenwirken mit der Bundesregierung.

II. Die Auslegung mittels argumentum e contrario.

(1) Es fragt sich, ob zur Auslegung des Art. 59 II S. 1 GG ein Vorgehen im Wege des Umkehrschlusses möglich ist. Nimmt man an, dessen Abs. 1 S. 2 stelle einen festen Grundsatz auf, Abs. 2 S. 1 dagegen eine eng zu begrenzende Ausnahmeregelung, so könnte man, da Ausnahmevorschriften immer eng auszulegen und grundsätzlich keiner analogen Anwendung fähig sind, eventuell mittels argumentum e contrario operieren. Das würde bedeuten, daß die vom Verfassungsgesetzgeber für den Abschluß zweier Gruppen völkerrechtlicher Verträge vorgesehene parlamentarische Mitwirkung die einzigen Fälle dieser Art wären. Durch Umkehrschluß käme man alsdann zu dem Ergebnis, vom Abschluß politischer und landesrechtgestaltender Verträge abgesehen, sei der Abschluß aller übrigen, sowie die Aufhebung aller Kontrakte ohne parlamentarische Beteiligung vorzunehmen, da die Vertragsbeendigung keine gesetzliche Erwähnung gefunden hat.

(2) Zu einer solchen Auslegung zwingt der Wortlaut des Art. 59 GG aber nicht, wie Stelzig [1] anzunehmen scheint. Aus dem Fehlen einer ausdrücklichen Bestimmung [2] kann nämlich nicht ohne weiteres der Schluß gezogen werden, daß die gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge nicht mitzuwirken hätten. Das wäre nur dann gerechtfertigt, wenn das Vertragsrecht im GG im übrigen lückenlos geregelt und aus dem Fehlen einer einschlägigen Vorschrift mit Sicherheit zu entnehmen wäre, daß bei der Vertragsaufhebung allein die Exekutive beteiligt wäre. Das ist aber nicht der Fall.

---

1) Stelzig, aaO, S. 10.

2) Wie etwa Art. 60 d II der niederländischen Verfassung von 1953, nach der die Kündigung weitgehend analog dem Vertragsabschluß zu behandeln ist.

Ein Vorgehen mittels argumentum e contrario wäre nur dann am Platze, wenn eine Prüfung des Gesetzeszwecks und der Interessenlage zu der Annahme geführt hätte, der Verfassungsgesetzgeber habe eine so enge Fassung des Art. 59 II S. 1 GG absichtlich gewählt, um die von ihr nicht erfaßten Einzelfälle einer analogen Anwendung zu verschließen. Nur wenn das Gesetz gewisse Tatbestände "in Kenntnis und Würdigung der Interessenlage" aus dem Bereich der Norm hinausgewiesen hat, ist ein argumentum e contrario innerlich gerechtfertigt [1].

(3) Gegen eine solche Auslegung mittels Gegenteilsschlusses [2] wegen Vorliegens einer abschließenden Regelung spricht vieles. Unterzieht man Sinn und Zweck des Art. 59 II S. 1 GG einer summarischen Prüfung, so erkennt man sogleich sehr deutlich, daß es kaum dem Willen des Parlamentarischen Rates entsprochen haben kann, die parlamentarische Beteiligung bei der Vertragsaufhebung nur deshalb unerwähnt zu lassen, damit dokumentiert werde, daß Handlungen dieser Art allein den Exekutivorganen oblägen. Es liegen keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme vor, als sei bei den Beratungen des GG absichtlich eine enge Fassung des Art. 59 II S. 1 GG gewählt worden, um hieraus irgendwelche Rückschlüsse ziehen zu können. Man wird vielmehr davon ausgehen können, daß sich der Verfassungsgesetzgeber bei der Schaffung des Art. 59 GG über die innerstaatlichen Zuständigkeiten bei der Vertragsaufhebung keinerlei Gedanken gemacht und lediglich den Abschluß völkerrechtlicher Verträge zu regeln beabsichtigt hatte.

Schon bei oberflächlicher Betrachtung erkennt man die fundamentale Bedeutung einer Beendigung politischer Verträge.

---

1) Lehmann, Allgemeiner Teil des BGB, S. 56.

2) Bartholomeyczik, Die Kunst der Gesetzesauslegung, S. 92.

Durch diese werden grundsätzlich ebenso "die politischen Beziehungen des Bundes" geregelt wie beim Vertragsabschluß. Aber auch die Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge wird in aller Regel die innerstaatliche Rechtsordnung zumindest mittelbar berühren, da seither wirksame völkerrechtliche Normen außer Kraft treten. Da also auch die Aufhebung bestimmter völkerrechtlicher Verträge die grundlegende Bedeutung aufweist, die den Gesetzgeber veranlaßt hat, den Vertragsabschluß im Sinne des Art. 59 II S. 1 GG zu regeln, erscheint ein Umkehrschluß im oben dargelegten Sinne nicht gerechtfertigt. Es entspräche willkürlicher Betrachtungsweise, wollte man zwar den Abschluß zweier Gruppen von Verträgen der parlamentarischen Mitwirkung unterziehen, in keinem Falle aber die ebenso bedeutsame Aufhebung derselben. Ein solcher "Willkürwille" des Verfassungsgesetzgebers könnte nur angenommen werden, wenn er ausdrücklich im GG verankert worden wäre. Da hierfür aber -wie dargelegt- keine Anhaltspunkte gegeben sind, bleibt es bei dem gefundenen negativen Ergebnis, daß bei der Auslegung des Art. 59 II S. 1 GG mit Umkehrschluß nicht operiert werden kann.

III. Die in der Rechtslehre seit 1949 vertretenen Ansichten.

(1) Seit dem Inkrafttreten des GG wurde zur Frage der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge nur selten Stellung genommen. Dies mag darauf zurückzuführen sein, daß unser Problem bislang wenig akut geworden ist. Vor allem hat sich das BVerfG noch nicht damit auseinandergesetzt. Wie ist nun der Stand der Meinungen im Schrifttum?

(2) Die führenden Kommentare zum GG [1] erwähnen die Frage der Vertragsbeendigung überhaupt nicht. Ihre Ausführungen

---

1) Kommentare von Giese, v. Mangoldt, Hammann und der BK.

zu Art. 59 II GG beschränken sich vielmehr auf das Verfahren und die Probleme beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge. Von den wenigen Autoren, die zu unserem Problem Stellung nehmen, hält Friesenhahn [1] eine ausdehnende Auslegung des Art. 59 II S. 1 GG für geboten; da auch die Kündigung völkerrechtlicher Verträge in erheblichem Ausmaße "die politischen Beziehungen des Bundes" beeinflussen könnten, sei aus Art. 59 GG ein Zustimmungsrecht des Parlaments für die Aufhebung gewisser Kontrakte abzuleiten. Eine Ausdehnung des parlamentarischen Einflusses auf die Vertragsgewalt entspreche dem parlamentarischen Regierungssystem.

Auch Partsch [2] spricht von einer neuerdings notwendig gewordenen Ausdehnung des Zustimmungserfordernisses auf die Kündigung völkerrechtlicher Verträge. Er sieht darin keinen Einbruch in den Bereich der Regierung, sondern eine "folgerichtige Konsequenz aus dem Übergreifen der internationalen Ordnung auf Gebiete, die bisher innerstaatlich geregelt waren". An anderer Stelle [3] führt er aus, die parlamentarische Zustimmung zum Abschluß oder zur Kündigung eines internationalen Abkommens unterscheide sich nicht nur der juristischen Konstruktion nach von der Annahme oder Aufhebung eines Gesetzes. Das Parlament könne dabei nur in geringem Umfang gestaltend tätig werden. In der Regel besiegele es nur das Ergebnis eines außerhalb seines Bereichs vorgenommenen Gestaltungsakts. Partsch hält das in mehreren Staaten dem Parlament eingeräumte Recht, vor der Kündigung eines Vertrags eingeschaltet zu werden, bei Abkommen normativen Charakters, also wohl bei landesrechtgestaltenden Verträgen,

---

1) Friesenhahn, in VVdStRL Heft 16, S. 70, Leitsatz 3.
2) Partsch, ebendort, S. 111, Leitsatz 3.
3) Partsch, aaO, S. 97, Anm. 60.

durchaus für folgerichtig. Nach geltendem deutschen Recht werde das Parlament vor der Kündigung eines (politischen) Abkommens aber nicht beteiligt; hierfür sei schon die Form nicht vorgesehen.

Backsmanns [1] Ausführungen über die Frage der Ersetzung parlamentarischer Zustimmung lassen erkennen, daß auch er eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaft bei der Aufhebung bestimmter völkerrechtlicher Verträge für erforderlich hält.

(3) Demgegenüber meint Stelzig [2], eine Kündigung landesrechtgestaltender Verträge könne von der Exekutive ohne parlamentarische Beteiligung durchgeführt werden. Er geht von der Ratio des Art. 59 II S. 1 GG aus, nach der die Legislative beim Abschluß dieser Gruppe von Verträgen nach seiner Ansicht deshalb mitzuwirken habe, weil die Erfüllung völkerrechtlich übernommener Pflichten dadurch sichergestellt werden solle. Andernfalls bestände die Gefahr, daß das Parlament später die innerstaatliche Durchführung eines völkerrechtlichen Vertrags verweigere; damit würde die BRD dem andern Kontrahenten gegenüber vertragsbrüchig werden.

Eine solche Gefahr bestehe bei der Kündigung ohne parlamentarische Beteiligung nicht, da aus ihr keine völkerrechtlichen Pflichten der BRD resultieren könnten. Die Frage, welche Folge eine Vertragsaufhebung auf die beim Abschluß ergangenen Vertragsgesetze habe, brauche in diesem Zusammenhang gar nicht beantwortet zu werden. Fest stehe nämlich, daß ein Staat nach der Aufhebung eines Vertrags nicht verpflichtet sei, auch das betreffende Vertragsgesetz aufzuheben, sofern dies nicht von selbst erlösche. Da durch die Kündigung also kein völkerrechtswidriges Verhalten der BRD drohe, sei eine parlamentarische Beteiligung hieran nicht erforderlich.

---

1) Backsmann, DVBl 1956, S. 747 ff.

2) Stelzig, aaO, S. 56 ff.

Auch bei der Beendigung eines Kontrakts mittels Aufhebungsvertrags [1] sei das Parlament nicht beteiligt; denn die neue Abmachung könne ebenfalls keine Verpflichtung mit sich bringen, das bestehende Bundesrecht zu ändern. Mithin bestehe keine Gefahr eines völkerrechtswidrigen Verhaltens seitens der BRD.

Anders sei demgegenüber die Rechtslage bei der Aufhebung politischer Verträge [2]. Bringe diese nur völkerrechtliche Pflichten des eigenen Staates in Wegfall, so geschehe dies mit Billigung des gesamten Volkes. Es sei nämlich davon auszugehen, daß das Volk und seine Vertreter hiermit immer einverstanden seien. Infolgedessen sei kein Grund ersichtlich, weshalb das Parlament beteiligt werden solle, sofern es nur um die Beseitigung eigener Pflichten gehe.

Da durch die Kündigung gleichzeitig aber auch Pflichten der Vertragspartner wegfielen, müsse das Parlament hierbei mitwirken, sofern die politische Machtposition der BRD davon berührt werde. Ähnlich wie beim Vertragsabschluß dürfe das Staatsoberhaupt auch bei der Kündigung politisch gravierender Verträge nicht selbstherrlich handeln. Diese sei mithin nicht in das Belieben des Staatsoberhaupts gestellt, sondern müsse unter parlamentarischer Mitwirkung erfolgen.

Stelzig [3] unterscheidet im übrigen zwischen ihrer Art nach politischen Verträgen, deren Kündigung stets zustimmungsbedürftig sei (so etwa Bündnisse, Nichtangriffspakte und Neutralitätsverträge), und solchen, die nur wegen der Lage des Einzelfalls "politisch" seien (z.B. Handels- und Schiffahrtsverträge). Bei letzteren bedürfe die Kündigung "manchmal, aber nicht in jedem Falle" der parlamentarischen Mitwirkung. Entscheidend sei allein, ob die Kündigung eine

---

1) Stelzig, aaO, S. 76.
2) Stelzig, aaO, S. 58 ff.
3) Stelzig, aaO, S. 61 ff.

erhebliche Einwirkung auf die politische Situation der BRD "nach Lage des Einzelfalls" mit sich bringe.

(4) Im Gegensatz hierzu hält Schlochauer [1] zwar die Abänderung völkerrechtlicher Verträge grundsätzlich für zustimmungsbedürftig -sofern sie landesrechtgestaltender Art sind-, nicht aber die spätere Kündigung eines nach parlamentarischer Zustimmung ratifizierten Vertrags. Hierauf hätten die gesetzgebenden Körperschaften keinerlei Einfluß. Auch Kaufmann [2] und Arndt [3] scheinen auf demselben Standpunkt zu stehen, wenngleich sie zu unserem Problem nicht ausdrücklich Stellung genommen haben.

(5) Überblickt man zusammenfassend die spärlichen Ansichten im Schrifttum seit 1949, so läßt sich feststellen, daß sich hinsichtlich der Frage der innerstaatlichen Willensbildung bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge noch keine einheitliche Meinung herausgebildet hat. Die einzelnen Ansichten sind meist nur kurz und ohne ausreichende Begründung dargetan worden. Die Autoren kommen auch durchweg zu andersartigen Resultaten. Infolgedessen können sie zur Lösung unseres Problems keineswegs entscheidend beitragen.

IV. Die deutsche Staatspraxis seit 1949.

(1) Ehe die in der Wissenschaft vor 1945 geäußerten Meinungen herangezogen werden, muß geprüft werden, ob die gesetzgebenden Körperschaften nach heutiger Staatspraxis bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge mitzuwirken pflegen.

---

1) Schlochauer, aaO, S. 111.
2) Kaufmann, aaO, S. 447.
3) Arndt, in Wehrbeitrag I, S. 245.

Seit Inkrafttreten des GG wurden deutscherseits nur wenige völkerrechtliche Abmachungen aufgehoben. So kündigte etwa die Bundesregierung im Jahre 1954 das am 17.12.1929 mit Schweden abgeschlossene "Übereinkommen über die Regelung der Schollen- und Flundernfischerei in der Ostsee" ohne Beteiligung von Bundestag und Bundesrat, obwohl seinerzeit beim Vertragsabschluß der damalige deutsche Reichstag zugestimmt hatte [1]. In gleicher Weise erfolgte die staatliche Willensbildung anläßlich der Kündigung des "Internationalen Übereinkommens zum Schutze des menschlichen Lebens auf See". Dieser im Jahre 1929 in London abgeschlossene multilaterale Schiffssicherheitsvertrag [2] wurde am 10.11.1954 von der Bundesregierung gekündigt, nachdem ein Großteil der Vertragsstaaten bereits 1953 eine Erklärung gleichen Inhalts abgegeben hatte. Im BGBl [3] erschien eine kurze Bekanntmachung über das Außerkrafttreten des Übereinkommens für die BRD am 10.11.1955, also ein Jahr nach Abgabe der Kündigungserklärung. Die Legislative nahm am ganzen Verfahren in keiner Weise teil.

Schließlich sei noch auf ein weiteres Beispiel hingewiesen: Am 14.8.1956 kündigte die BRD die vorläufige Regelung der Handelsbeziehungen zwischen ihr und der Republik Kuba vom 7.9.1951. Beim Abschluß dieses völkerrechtlichen Vertrags hatten die gesetzgebenden Körperschaften gem. Art. 59 II S. 1 GG ihre Zustimmung in Form eines Gesetzes [4] erteilt. Gleichwohl wurde die spätere Kündigung von der Exekutive allein ohne parlamentarische Mitwirkung vorgenommen. Im BGBl [5] erschien danach wiederum eine Bekanntmachung über die Kündi-

---

1) RGBl 1930 II,S. 1191. Fundstelle der Kündigung: BGBl 1954 II,S. 465.

2) RGBl 1931 II,S. 235.

3) BGBl 1955 II,S. 905.

4) BGBl 1952 II,S. 958.

5) BGBl 1956 II,S. 901.

gung und den Zeitpunkt des vertraglichen Außerkrafttretens. Sie war vom Bundesminister des Auswärtigen unterzeichnet.

(2) In allen dargelegten Fällen waren die gesetzgebenden Körperschaften bei der Vertragsaufhebung nicht beteiligt, obwohl sie beim seinerzeitigen Vertragsabschluß mitgewirkt hatten. Bemerkenswert ist dabei, daß jedes der genannten Abkommen am Ende des Textes eine Kündigungsklausel enthielt. Dieser Umstand dürfte aber nicht der Grund sein, weshalb die Exekutive bei der Kündigung ausschließlich tätig geworden ist. Man wird vielmehr ganz allgemein zu dem Ergebnis kommen können, daß nach deutscher Staatspraxis seit 1949 die Legislative bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge grundsätzlich nicht mitzuwirken hat.

Ob die Praxis demgegenüber bei der Beendigung hochpolitischer Abkommen anders verfährt, bleibt ungewiß. Eine parlamentarische Beteiligung erscheint hier nicht ausgeschlossen.

Siebter Abschnitt: Der Stand der Meinungen vor Inkrafttreten des GG.

I. Die Ansichten unter der RV von 1871, nach denen die Vertragsaufhebung unter parlamentarischer Beteiligung erfolgt.

(1) Die Stellungnahmen zu unserem Problem seit Inkrafttreten des GG haben sich als äußerst spärlich und unergiebig erwiesen. Infolgedessen erscheint es angebracht, einen Blick auf Lehre und Praxis unter den Vorläufern des GG zu werfen, zumal die Problematik damals im wesentlichen dieselbe war. Gerade in der älteren Literatur findet sich manch brauchbarer Beitrag zur Frage der parlamentarischen Mitwirkung bei der Vertragsaufhebung. Die damals ins Feld geführten Argumente haben großenteils auch heute noch ihre Berechtigung, da sich am Wortlaut der einschlägigen Verfassungsbestimmungen seit der RV von 1871 kaum etwas geändert hat. Welche Schriftsteller hielten unter deren Geltung die Vertragsaufhebung für der parlamentarischen Mitwirkung bedürftig?

(2) Nach der Ansicht von Stoerck [1] können zwar völkerrechtliche Verträge abgeschlossen werden, ohne daß sie die "Durchgangsstelle formaler Gesetzgebung passieren müssen". Kein Vertrag, der zur staatlichen Norm geworden sei, könne aber in Friedenstagen abgeändert oder zeitlich suspendiert werden ohne Mitwirkung der an seinem Zustandekommen verfassungsmäßig beteiligten Organe. Hier gelte das "Ordnungsprinzip" aus Goethes Faust: "Wo sie hineingeschlüpft, da müssen sie hinaus. Das erste steht uns frei, beim zweiten sind wir Knechte". Die Treaty-Making Power dürfe sich mit sich

---

1) Stoerck, Das Ausfuhrverbot, S. 34 ff.

selbst nicht in Widerspruch bringen.

Einer parlamentarischen Mitwirkung bedürfe es dagegen bei solchen Verträgen nicht, die ohne Beteiligung der Gesetzgebungsorgane abgeschlossen worden seien. Dasselbe gelte für die Kündigung von Kontrakten, die eine vertraglich vereinbarte Kündigungsklausel enthielten. Des weiteren dürfe das Staatsoberhaupt völkerrechtliche Verträge ohne parlamentarische Mitwirkung, als Repressalie, aufheben, "wenn durch einen Akt feindlichen Interessengegensatzes eine Verletzung der diesseitigen Rechtssphäre stattgefunden" habe. Dem Grundsatz nach aber seien zustimmungsbedürftige Verträge stets nur unter parlamentarischer Beteiligung aufhebbar.

Auch Zorn [1] meint, ein unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften abgeschlossener Vertrag dürfe nur im Verein mit diesen wieder aufgehoben werden, da sonst gegen den juristischen Grundsatz verstoßen werde, daß Rechtssätze auf demselben Wege wieder aufgehoben werden müßten, auf welchem sie entstanden seien. Der Monarch könne einen unter großen parlamentarischen Mühen zustandegekommenen wichtigen Handelsvertrag nicht "im nächsten Moment" wieder beseitigen, da ihm keine Aufhebungsdelegation zugesprochen werden könne. Andernfalls werde das konstitutionelle Prinzip völlig vernichtet. Das sei "unlogisch, unkonstitutionell, unjuristisch".

Im übrigen handelt es sich nach Zorn, einem "Leugner des Völkerrechts" bei völkerrechtlichen Verträgen um keinen selbständigen juristischen Begriff. Diese lösten sich vielmehr in die Begriffe Gesetz und Verordnung auf. Daher seien bezüglich der Vertragsbeendigung die allgemeinen Grundsätze über die Aufhebung von Gesetz oder Verordnung anzuwenden. Die viel-

---

1) Zorn, Staatsrecht I, S. 514 ff; ferner in Hirths Analen 1889, S. 378 f.

diskutierten völkerrechtlichen Auflösungsgründe hätten mithin nur "moralische Bedeutung".

Auch die Lehrer des früheren württembergischen Staatsrechts halten die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge für der parlamentarischen Mitwirkung bedürftig. So führt Gaupp [1] aus, bei der Vertragsaufhebung müßten bezüglich der parlamentarischen Beteiligung dieselben Grundsätze gelten wie beim Abschluß derselben. Bei gewissen Kontrakten hätten die Stände also einzuwilligen.

Nach v. Mohl [2] spricht die Verfassung zwar nicht ausdrücklich aus, daß die Ständeversammlung auch bei der Aufhebung genehmigungsbedürftiger Verträge mitzuwirken habe. "Allein es folgt aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, daß ein von Mehreren gemeinschaftlich eingegangener Vertrag auch nur wieder gemeinschaftlich von ihnen aufgelöst werden kann". Demgegenüber könne aber das Staatsoberhaupt Repressalien alleine ausüben.

Die soeben erwähnten vier Autoren vertreten also den Standpunkt, daß die Vertragsaufhebung nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nur von den beim Abschluß beteiligten Organen vorgenommen werden dürfe.

(3) Demgegenüber kommt Affolter [3] auf anderem Wege zu demselben Ergebnis. Er geht zunächst davon aus, daß es sich bei der innerstaatlichen Geltungserstreckung eines Vertrags durch die gesetzgebenden Organe um Gesetze in materiellem Sinne handele. Diese seien etwas Selbständiges, das nicht mit dem Vertragsverhältnis steht und fällt. Das zum Kontrahieren be-

---

1) Gaupp, Das Staatsrecht des Königreichs Württ. III, S. 189.

2) v. Mohl, Staatsrecht des Königreichs Württ. I, S. 675 u. 240; ähnlich auch v. Sarwey, Staatsrecht II, S. 98.

3) Affolter, in AöR Bd 6, S. 401 ff.

rechtigte Staatsoberhaupt könne zwar das völkerrechtliche Vertragsverhältnis kündigen; damit trete das betreffende Vertragsgesetz aber nicht ipso jure außer Kraft [1]. Wie zur Geltungserklärung die Tätigkeit des Gesetzgebers notwendig sei, sei auch zur Aufhebung derselben ein Gesetzesakt erforderlich. Die gesetzgebenden Organe hätten bei der Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags mitzuwirken, da sonst ein untragbarer Zustand herbeigeführt werde, wonach zwar ein völkerrechtliches Vertragsverhältnis nicht mehr vorhanden sei, gleichwohl aber die durch den Vertrag verursachte Geltung bestimmter Rechtssätze innerstaatlich weiterbestehen würde. Die Rechte der Volksvertretung könnten im übrigen nicht an das Staatsoberhaupt delegiert werden.

Auch Tezner [2] lehrt, die staats- und völkerrechtlichen Wirkungen eines Vertrages seien völlig unabhängig voneinander zu behandeln. Nach ihm bedarf es zum Kontrahieren über die Aufhebung eines genehmigungsbedürftigen Vertrags ebenfalls der parlamentarischen Zustimmung. Eine Ausnahme hiervon bestünde in internationalen Krisenzeiten.

II. Die Lehrmeinungen unter der RV von 1871, nach denen die gesetzgebenden Organe bei der Vertragsaufhebung unbeteiligt sind.

(1) An erster Stelle sei die Auffassung G. Jellineks [3] genannt. Dieser meint, wenn die Regierung bei Abschluß und Publikation der Verträge verfassungsmäßig eingeschränkt sei, so sei sie es keinesfalls bei Aufhebung und Suspension der-

---

1) Zumal das Vertragsgesetz nicht unter der Resolutivbedingung der Vertragsgeltung zustandegekommen sei.

2) Tezner, ZpuöR Bd 20, S. 155 f.

3) G. Jellinek, aaO, S. 362 ff.

selben. Das Staatsoberhaupt habe das Recht, einen Vertrag beim Vorliegen der völkerrechtlichen Voraussetzungen für erloschen zu erklären. Der Genehmigung eines anderen staatlichen Organs bedürfe es dabei nicht. G. Jellinek [1] fährt wörtlich fort: "Die Erlöschungsgründe eines Staatsvertrags normiert ausschließlich das Völkerrecht; für die Aufhebung als einen Regierungsakt kann zwar u.U. der Minister verantwortlich gemacht werden, aber irgend ein Recht, an der Aufhebung selbst mitzuwirken, besitzen die zur Genehmigung einzugehenden und eingegangenen Verträge berufenen Organe in der Regel nicht. Kraft des ius belli steht dem zur Kriegserklärung Berechtigten auch das Recht zu, alle völkerrechtlichen Konsequenzen des Kriegszustandes zu ziehen... In der dem Staatsoberhaupt ... verfassungsmäßig zustehenden Repräsentativgewalt ist zugleich eine Generaldelegation zur Aufhebung ... der Verträge und der aus ihnen resultierenden Gesetze enthalten."

Auch Laband [2] meint, die Aufhebung eines völkerrechtlichen Vertrags könne vorgenommen werden, ohne daß hierzu der Weg der Gesetzgebung beschritten zu werden brauche. Die Kündigung sei ein völkerrechtliches Rechtsgeschäft, zu dessen Vornahme der Kaiser verfassungsmäßig legitimiert sei. Ein Vertrag könne aus völkerrechtlichen Gründen außer Kraft gesetzt werden, so etwa wegen Nichterfüllung der Gegenseite oder als Repressalie. Die Ergreifung solcher Maßregeln gehöre zur völkerrechtlichen Vertretung des Staates. Der deutsche Kaiser sei daher ohne Mitwirkung von Bundesrat und Reichstag befugt, einen völkerrechtlichen Vertrag aufzuheben.

Wenn jedoch in einem Kontrakt die spätere Kündigung in einer Klausel vorbehalten sei, so sei darin zugleich eine Ermächti-

---

1) G. Jellinek, aaO, S. 363.
2) Laband, aaO, S. 166 ff.

gung für die Regierung zur Vertragsaufhebung ohne parlamentarische Mitwirkung enthalten; denn die Genehmigung der gesetzgebenden Organe erstrecke sich auch auf eine solche Klausel. Durch deren Erteilung beim Vertragsabschluß werde damit zugleich das parlamentarische Mitwirkungsrecht bei der Kündigung an den Kaiser delegiert. G. Jellinek und Laband leiten also das alleinige Recht des Staatsoberhaupts zur Vertragsaufhebung aus dessen Repräsentationsbefugnis her. Während ersterer von einer Generaldelegation spricht, nimmt Laband nur eine Ermächtigung für bestimmte Fälle an.

(2) Seligmann [1] beschreitet einen ähnlichen Weg. Nach ihm bedarf es regelmäßig keiner Mitwirkung der Legislative bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge. Das Staatsoberhaupt sei völkerrechtlich legitimiert, einen belastenden Vertrag im Einvernehmen mit dem anderen Vertragsteil aus eigener Machtvollkommenheit vorzeitig aufzuheben. Damit werde auch die innerstaatliche Wirkung beseitigt. Dieser Fall einverständlicher Vertragsbeendigung des Monarchen sei aber eine Ausnahme; denn regelmäßig könne eine Anordnung eines Organs nur durch dasselbe oder durch ein mit höherer Autorität bekleidetes Organ aufgehoben werden. Da es ein höheres Organ als den Landesherrn und das Parlament in gemeinsamem Wirken überhaupt nicht gebe, könne die formelle Gesetzeskraft eines völkerrechtlichen Vertrags nur durch beide zusammen wieder beseitigt werden.

Seligmann trennt also scharf zwischen staats- und völkerrechtlicher Geltung eines Vertrags. Nach ihm kann ein Vertrag innerhalb staatsrechtlich noch gelten, völkerrechtlich aber durch Akt der Exekutive, der keiner parlamentarischen Mitwirkung be-

---

1) Seligmann, Beiträge zur Lehre vom Staatsgesetz und Staatsvertrag, S. 216 ff (passim).

darf, aufgehoben worden sein. Der Gesetzgeber sei alsdann verpflichtet, die staatsrechtliche Lage mit der völkerrechtlichen zu koordinieren. Dies könne auch durch Außerkraftsetzung eines vertraglichen Ausführungsgesetzes geschehen.

(4) Mit anderer Begründung kommt Hatschek [1] ebenfalls zum gleichen Resultat. Nach seiner Ansicht war die Kündigung völkerrechtlicher Verträge unter der RV ausschließlich Sache der Exekutivgewalt. Zur Begründung führt er wörtlich aus: "Die Verkümmerung dieses Rechts durch den Reichstag wäre nicht bloß eine Verkümmerung der einheimischen Exekutivgewalt, sondern wegen der das Völkerrecht beherrschenden Reziprozität gleichzeitig ein Versuch, die Rechte der ausländischen Exekutive einzuschränken, also ein Übergriff in die Jurisdiktionsgewalt des fremden Staates".

Hatschek meint damit wohl, infolge der Reziprozität müsse die Legislative des anderen Teils bei der Vertragsaufhebung stets mitwirken, wenn diese deutscherseits unter parlamentarischer Beteiligung erfolge. Eine solche Kompetenzregelung dürfe dem Vertragspartner aber nicht "aufgezwungen" werden [2].

Hatschek zieht damit völkerrechtliche Gesichtspunkte heran, ähnlich wie Pitamic [3], nach dem die Vertragskündigung kraft Völkerrechts allein der Exekutive zusteht. Daneben beruft er sich zur Bekräftigung seiner Ansicht auf einen im damaligen Reichstag [4] abgelehnten Antrag des Abg. Barth, wonach das ausschließliche Kündigungsrecht der Regierung für einen bestimmten Vertrag eingeschränkt werden sollte. Der damalige Reichskanzler v. Bülow wies diesen Antrag mit der Begründung zurück, daß bei seiner Annahme möglicherweise die gleiche

---

1) Hatschek, aaO, S. 479 ff.

2) Diese Begründung erscheint nicht stichhaltig, da sich die Frage der innerstaatlichen Zuständigkeiten allein nach dem jeweiligen Staatsrecht beantwortet.

3) Pitamic, Die parlamentarische Mitwirkung, S. 130.

4) Sitzung vom 11.6.1902, Prot. S. 5609.

Forderung aus dem Reichstage heraus gegen alle der Kündigung unterworfenen Abkommen erhoben werde. Der Regierung müsse es aber überlassen bleiben, den geeigneten Zeitpunkt zu wählen, um die völkerrechtlichen Verhältnisse des Reiches auf eine neue Grundlage zu stellen. Eine vorherige parlamentarische Erörterung und öffentliche Mitteilung der maßgebenden Erwägungen sei sachlich ausgeschlossen. Die Vertragsaufhebung sei daher Ermessenssache der Exekutive. Wegen der schwerwiegenden staats- und völkerrechtlichen Natur dieser Gründe könne auf dieses Recht der Regierung nicht verzichtet werden.

(5) Sehr ausführlich befaßt sich Heilborn [1] mit unserem Problem. Er behandelt transformierte Verträge als eine besondere Art von Gesetzen, nämlich als Vertragsgesetze. Diese seien bezüglich ihrer Aufhebung speziellen Grundsätzen unterworfen.

Nach seiner Ansicht [2] hat die dem andern Teil gegenüber zu erklärende Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags formell stets vom Kaiser auszugehen. Ob sich dieser vorher der Genehmigung der gesetzgebenden Organe versichern müsse, sei eine Frage des Verfassungsrechts. Sie sei nach deutschem Reichsstaatsrecht verneinend zu beantworten. Dabei könne von einer Delegation zur Kündigung durch die Exekutive nicht gesprochen werden, wie Laband u.a. dies lehrten.

Heilborn glaubt, die Aufhebung eines zustimmungsbedürftigen Vertrags durch neue Übereinkunft über dieselbe Materie bedürfe der Beteiligung von Bundesrat und Reichstag. Der neue Kontrakt trete dabei an die Stelle des alten. Trete dagegen kein neues Vertragsverhältnis beispielsweise anstelle des

---

1) Heilborn, aaO, S. 189 ff.

2) Heilborn, aaO, S. 194 f unter Hinweis auf weitere Literatur.

alten Handelsvertrags, sondern vereinbarten die Kontrahenten nur, daß der seither geltende Vertrag aufgehoben werde, so bedürfe eine solche Abmachung keiner parlamentarischen Mitwirkung, auch wenn sich der Vertrag auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehe [1]. Dies ergebe sich aus der Auslegung des Art. 11 III RV von 1871. Nach dieser Vorschrift sei die Zustimmung des Bundesrats und die Genehmigung des Reichstags dann erforderlich, wenn sich das Reich zur Vornahme bestimmter Willensakte verpflichtet habe, die rein innerstaatlich nur in Gesetzesform vorgenommen werden dürften. Dieses Kriterium sei aber nicht stets gegeben, wenn der betreffende Staatsvertrag einen Gegenstand der Reichsgesetzgebung regele. Maßgebend sei vielmehr einzig und allein, ob zur Vollziehung des Vertrags ein kaiserlicher Befehl unter parlamentarischer Beteiligung erforderlich sei, oder ob der Kaiser die zur Vertragserfüllung erforderlichen Befehle selbständig zu erlassen befugt sei. Ein Aufhebungsvertrag bedürfe demnach nicht der Mitwirkung der Legislative, da zu seiner Ausführung kein staatsrechtlicher Befehl erforderlich sei. Keiner der Kontrahenten verpflichte sich nämlich darin, eine Änderung in seiner Gesetzgebung oder Verwaltung vorzunehmen. Jeder verzichte nur auf Leistungen, zu denen der andere Teil nach dem aufgehobenen Vertrage verpflichtet gewesen sei. Das neue völkerrechtliche Rechtsgeschäft bedinge von sich aus in keiner Weise die Aufhebung des älteren Vertragsgesetzes. Deshalb könne die Vertragsaufhebung durch neuen Kontrakt und durch einseitige Erklärung gleich behandelt werden.

Im übrigen dürfe der Kaiser kraft seiner Repräsentationsbefugnis gem. Art. 11 I RV von 1871 Verträge als Repressalie

---

1) Heilborn, aaO, S. 194 f unter Hinweis auf weitere Literatur.

einseitig aufheben. Hierbei bedürfe es ebenfalls keiner parlamentarischen Mitwirkung. Dies gelte auch für die manchmal notwendig werdende Teilaufhebung völkerrechtlicher Verträge [1].

(6) Schließlich meint auch Triepel [2], das Ende eines völkerrechtlichen Vertrags werde durch Erklärung der Exekutive ohne parlamentarische Beteiligung herbeigeführt. Riess [3] lehrt, für eine parlamentarische Mitwirkung bei der Vertragsaufhebung fehle jeder Anhalt im positiven Recht wie auch jede Ratio, während nach Meyer-Anschütz [4] das Staatsoberhaupt kraft seiner völkerrechtlichen Befugnisse die Rechtswirkung eines Vertrags durch Kündigung beseitigen kann.

III. Die Ansichten unter der WRV, nach denen die gesetzgebenden Organe bei der Vertragsaufhebung unbeteiligt sind.

(1) Nach 1919 waren die Stellungnahmen zu unserem Problem spärlicher. Man knüpfte im allgemeinen an die unter der RV von 1871 geäußerten Meinungen an und vertrat damit überwiegend den Standpunkt, die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge sei ohne parlamentarische Mitwirkung vorzunehmen. Auf welche Argumente wurde diese Auffassung gestützt?

(2) Kraus [5] findet es besonders bemerkenswert, daß "Kündigungen völkerrechtlicher Verträge nach feststehender Praxis niemals dem Reichstag zur Zustimmung vorgelegt werden, auch dann nicht, wenn er dem betreffenden Vertrage seinerzeit

---

1) Heilborn, aaO, S. 198.

2) Triepel, aaO, S. 434 f.

3) Riess, Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften, S. 90.

4) Meyer-Anschütz, Staatsrecht, S. 699.

5) Kraus, im HdbDStR II, S. 334.

zugestimmt hatte. Sie werden also nicht zu den Akten der auswärtigen Gewalt gerechnet, an deren Vornahme der Reichstag beteiligt ist. Einer seit Bestehen des Deutschen Reichs geübten Praxis entsprechend ordnet vielmehr die Exekutive selbständig diese Kündigung an ... Will man diese Praxis nicht auf Gewohnheitsrecht stützen, so ist es schwer, dafür einen stichhaltigen Rechtfertigungsgrund zu finden."

Nach Kraus setzt die Mitwirkung des Reichstags bei der Vertragsaufhebung eine Verfassungsänderung voraus. Nach geltendem Recht werde die Exekutive dabei allein tätig und zwar der Reichsaußenminister. In einem Falle [1] sei zwar in einem Vertrag bestimmt worden, daß die Kündigung nur aufgrund eines Gesetzes des Landes erfolgen dürfe, von dem die Kündigung ausgehe. Dies sei aber ein Ausnahmefall gewesen, was sich anhand der Praxis eindeutig nachweisen lasse.

(3) Demgegenüber will Walz [2] aus der Generalklausel des Art. 45 I S. 1 WRV über die völkerrechtliche Vertretungskompetenz des Staatsoberhaupts einige weitere Einzelbefugnisse ableiten. Diesem komme u.a. die Ausübung aller völkerrechtlich zulässigen Rücktrittsrechte zu, gleichgültig, ob es sich um ein echtes Rücktrittsrecht oder um die Geltendmachung der Vertragsnichtigkeit handele. Mangels besonderer Bestimmungen sei dabei die Zustimmung des Reichstags nicht erforderlich.

IV. Die Gegenmeinung unter der WRV.

Unter der WRV vertrat, soweit ersichtlich, lediglich Hatschek [3] den Standpunkt, ein Aufgeben völkerrechtlicher Befugnisse des Reichs durch Vertrag vollziehe sich in der Regel unter Mit-

---

1) Deutsch-österreichisches Protokoll vom 19.3.1931 über die Zoll- und Handelspolitik.

2) Walz, aaO, S. 343.

3) Hatschek, aaO, S. 569.

wirkung des Reichstags. Wenn aber nur das Ausland Rechte aufgebe, so sei eine parlamentarische Genehmigung der Vertragsaufhebung nicht notwendig.

V. Die herrschende Praxis unter der WRV.

Nach damaliger Staatspraxis waren die gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge nicht beteiligt. Als Beispiel diene die Kündigung des deutsch-finnischen vorläufigen Handelsabkommens vom 6.9.1930 [1]. Dieser Vertrag wurde 1926 unter parlamentarischer Mitwirkung abgeschlossen. Gleichwohl war die Legislative an seiner Kündigung, die von der deutschen Regierung ausging, völlig unbeteiligt [2].

VI. Zusammenfassende Würdigung der vor Inkrafttreten des Grundgesetzes geäußerten Meinungen.

(1) Überblickt man die soeben dargelegten Ansichten der früheren Staatsrechtslehre zu unserem Problem, so läßt sich feststellen, daß man eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge überwiegend verneinte. Zur Begründung wurde dabei häufig angeführt, aus dem allgemeinen Recht des Staatsoberhaupts zur völkerrechtlichen Vertretung erwachse auch die Befugnis, internationale Verträge allein, also ohne parlamentarische Beteiligung aufzuheben. Teilweise wurde auch von einer Delegation des Staatsoberhaupts zur Vertragsaufhebung gesprochen, die G. Jellinek mit dem ius belli in Zusammenhang bringt.

---

1) RGBl. 1930 II, S. 1213.

2) Weitere Beispiele in RGBl. 1929 II, S. 633; RGBl. 1932 II, S. 195.

Teils werden völkerrechtliche Gesichtspunkte in die Waagschale geworfen, teils wird mit staatlichem Gewohnheitsrecht operiert, teils angenommen, bei der Vertragsaufhebung entstünden keine völkerrechtlichen Pflichten, deren Erfüllung gesichert werden müsse.

Alle diese Gründe vermögen nicht recht zu überzeugen. Sie sind an späterer Stelle bei der Lösung unseres Problems zu würdigen.

(2) Die Argumente der Gegenmeinung sind ebenfalls nicht frei von Schwächen. So ist es fraglich, ob nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Abschluß und die Beendigung völkerrechtlicher Verträge jeweils durch diesselben Staatsorgane zu erfolgen hat, ganz abgesehen davon, daß die gesetzgebenden Körperschaften am völkerrechtlichen Rechtsgeschäft überhaupt nicht unmittelbar teilnehmen [1]. Auch Affolters Begründung, die gesetzgebenden Organe hätten bei der Vertragsaufhebung mitzuwirken, um ein Auseinanderklaffen der Rechtslage nach Staats- und Völkerrecht zu verhindern, vermag nicht zu überzeugen, auch wenn man den Standpunkt vertritt, ein Vertragsgesetz gelte nach Vertragsaufhebung zunächst innerstaatlich weiter. Denn auch Ausführungsgesetze zu einem völkerrechtlichen Vertrage gelten nach dessen Aufhebung fort, bis sie durch gesetzgeberischen Akt beseitigt werden.

(3) Abschließend läßt sich feststellen, daß auch die früher geäußerten Lehrmeinungen zu keiner klaren und sicheren Lösung unseres Problems führen. Sie vermögen zwar manch brauchbaren Fingerzeig hierfür zu geben, berücksichtigen aber die der Vorschrift des Art. 59 II GG und deren Vorläufern zugrundeliegenden Gedanken im Kern zu wenig.

---

1) Völlig falsch wäre es auch, das Staatsoberhaupt dabei als bevollmächtigten Vertreter der Legislative anzusehen, vgl. Kraus, aaO, S. 345.

Achter Abschnitt: Die Unterscheidung zwischen auswärtiger und "innerer" Staatsgewalt.

I. Auswärtige Gewalt und Gewaltenteilungslehre.

(1) Bei dem Versuch einer Lösung unseres Problems konnte die Entstehungsgeschichte des Art. 59 GG, die Interpretation des Wortlauts, sowie die Heranziehung der im Schrifttum geäußerten Ansichten nicht entscheidend weiterhelfen. Vor allem aber hat sich gezeigt, daß ein Vorgehen mittels argumentum e contrario nicht gerechtfertigt erscheint, da die enge Fassung des Art. 59 GG vom Verfassungsgesetzgeber offensichtlich nicht gewählt wurde, um damit eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Vertragsaufhebung prinzipiell auszuschließen.

Nach alldem erhebt sich nunmehr die Frage, ob Art. 59 II S. 1 GG auf die Beendigung völkerrechtlicher Verträge analog angewendet werden kann. Gegen einen solchen Lösungsweg lassen sich Bedenken erheben, falls es richtig ist, daß die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsabschluß eine Durchbrechung des Systems der rechtsstaatlichen Gewaltenteilung ist. Handelt es sich im Falle des Art. 59 II S. 1 GG um eine eng zu begrenzende Kompetenzzuweisungsausnahme, so verbietet sich eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift. Es erhebt sich mithin die wichtige Vorfrage, welchen Einfluß die Gewaltenteilungslehre auf die auswärtige Gewalt ausübt. Erstreckt sich die Reichweite dieser Trias überhaupt auf den nach außen gerichteten Bereich des Staates, so daß Art. 59 GG unter deren Berücksichtigung ausgelegt werden muß?

(2) Das BVerfG [1] bejaht diese Frage. Es meint, Art. 59 II GG durchbreche das Prinzip der Gewaltentrennung insofern,

---

1) BVerfGE 1, 369.

als die Legislative in den Bereich der Exekutive übergreife. Die auswärtige Gewalt stehe ihrem Wesen nach der Regierung zu. Es spreche eine Rechtsvermutung für die Ausschließlichkeit dieser ausdrücklich statuierten Zuständigkeit [1]. Der Bundestag könne mithin Funktionen der Regierung nicht übernehmen, soweit ihm solche nicht ausdrücklich zugewiesen seien. Nur weil in Art. 59 II GG für zwei Sonderfälle die Form des Gesetzes vorbehalten sei, könne die Legislative in die Tätigkeit der Exekutive eingreifen. Darüber hinaus habe Art. 59 II GG dem Bundestag kein Recht gegeben, in den Zuständigkeitsbereich der Regierung einzugreifen. In der parlamentarischen Demokratie sei der Exekutive die Regierung und Verwaltung übertragen. Dazu gehöre auch die Führung der Außen- und Handelspolitik.

Diese Ausführungen sprechen ganz eindeutig gegen eine analoge Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG auf die Vertragsaufhebung, mögen sie auch ursprünglich nur auf das Verfahren beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge bezogen sein. Nach dieser Rspr handelt es sich bei der Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bei der innerstaatlichen Willensbildung zum Vertragsabschluß zwar um einen Akt der auswärtigen Gewalt [2]. Das Gericht zieht aber ganz starr die Gewaltenteilungslehre heran und mißt damit die auswärtige Gewalt mit dem Maßstab innerstaatlicher Funktionsaufspaltung. Ob ein solches Vorgehen dem Wesen der auswärtigen Gewalt gerecht wird, erscheint sehr fraglich. Daher ist zunächst auf Sinn und Zweck der Gewaltenteilungslehre näher einzugehen.

(3) Prüfen wir zuerst, welche Reichweite die Begründer [3] der Gewaltenteilungslehre dieser geben wollten. Welches war die eigentliche Aufgabe dieser Dreiteilung?

---

1) BVerfG 1, 394.

2) BVerfGE 2, 379.

3) Im Grunde hat bereits Aristoteles in seiner "Politik" rein beschreibend ausgesprochen, daß es in jedem Staate drei Stellen gebe, die verschiedene Funktionen auszuüben hätten. Hierauf fußt die moderne Gewaltenteilungslehre.

Die eindeutig richtige Antwort auf die letzte Frage kann nur lauten, man wollte durch die Aufstellung der Gewaltentrias die Freiheit des einzelnen Bürgers gegenüber dem allmächtigen Staate schützen. Als Reaktion gegen die Willkür der Staatsgewalt im absolut regierten Staate sollten sich Verwaltung, Gesetzgebung und Justiz gegenseitig in Schranken halten zum Wohle des Einzelnen: "Le pouvoir arrête le pouvoir".

Wie bereits angedeutet, bewegt sich nach John Locke [1] der Bürger im Staate selbst zwar als Individualist, im Verhältnis zu anderen Staaten aber nur als Angehöriger einer fremden "society". Der Staat tritt demnach nach außen als Einheit auf. Die auswärtigen Angelegenheiten sind Sache der "federative power", während die "innere" Staatsgewalt in die "executive power" und in die "legislative power" aufgespalten ist. Lediglich diese beiden sind also zum Schutze der Freiheit des Bürgers geteilt.

Wenn auch die "federative power" praktisch von Organen der Exekutive ausgeübt wurde, so unterschied Locke doch dogmatisch scharf zwischen der nach außen und der nach innen gerichteten Staatsgewalt. Nur diese konnte unter dem Gesichtspunkt der Gewaltenteilung die Freiheit des Bürgers schützen.

Montesquieu dagegen blieb in seinem Werk "De l' Esprit des Lois" nicht immer frei von Widersprüchen. So lehrt er im 6. Kapitel des 11. Buches, es gebe im Staate drei Arten von Gewalten, nämlich die gesetzgebende, die vollziehende und die richterliche Staatsgewalt. Die zweite bezeichnet er als "la puissance executive des choses qui dépendent du droit des gens"im Gegensatz zur "puissance exécutrice de celles qui dependent du droit civil"[2]. Nach Montesquieus Ansicht hat

---

1) John Locke, Two Treaties on Government, §§ 145 ff.

2) Damit dürfte die staatliches Recht ausführende, innerstaatliche Gewalt gemeint sein im Gegensatz zur auswärtigen Gewalt.

die "ausführende Gewalt hinsichtlich der vom Völkerrecht abhängenden Angelegenheiten" Krieg zu führen, Frieden zu schließen, Invasionen zuvorzukommen, Gesandte zu empfangen und zu entsenden. Damit wird die Sonderstellung der nach außen gerichteten Staatsgewalt klar aufgezeigt. In diesem Bereich bedarf es keiner Teilung der Staatsgewalt, da durch die Vornahme dieser außenpolitischen Handlungen die Freiheit des Bürgers nicht unmittelbar bedroht wird.

Montesquieu führt weiter aus, die gesetzgebende und die vollziehende Gewalt dürften nicht in Händen einer Person liegen; denn sonst sei zu befürchten, daß derselbe Monarch tyrannische Gesetze mache und diese auch tyrannisch vollziehe. Das bedeute den völligen Verlust der Freiheit des einzelnen Bürgers. Alles wäre verloren ...

Der Autor versteht hier unter "vollziehender Gewalt" offensichtlich die innerstaatliche Verwaltung. Damit verliert er die früher vorgenommene klare Scheidung der innerstaatlichen und der auswärtigen Exekutivgewalt. Immerhin läßt sich aus allen seinen Ausführungen klar erkennen, daß er durch die Teilung der Staatsgewalt die Freiheit des Bürgers gegenüber dem eigenen Staate schützen wollte [1]. Das geht auch daraus hervor, daß Montesquieu als Überschrift seines 11. Buches folgendes wählte: "Von den Gesetzen, welche die politische Freiheit in ihrer Beziehung zur Verfassung ausmachen" [2]. Er war sich dabei um der Vieldeutigkeit des Wortes "Freiheit" wohl bewußt. Das Wesentliche der politischen Freiheit ist nach seiner Ansicht, daß der Bürger vor dem Mißbrauch der Staatsgewalt geschützt werde. Damit man aber die Gewalt nicht mißbrauchen könne, sei es nötig, daß vermöge der Dinge die eine Gewalt die andere hemme [3].

---

1) Imboden, Montesquieu und die Lehre der Gewaltentrennung, S. 9.

2) W. Jellinek, Verwaltungsrecht, S. 6.

3) Die Dreiteilung der Staatsgewalt geht auf Aristoteles zurück, während ihre saubere organisatorische Trennung ein Verdienst Montesquieus ist.

(4) Konnte -so lautet die nächste Frage- nach der Vorstellung der Begründer der Gewaltenteilungslehre die Freiheit des Einzelnen auch durch nach außen gerichtete Staatsakte gefährdet werden? Bei der Beantwortung dieser Frage ist zu berücksichtigen, daß der damalige Bereich der auswärtigen Gewalt bei weitem nicht so umfangreich war wie heute. Er machte zur Zeit Montesquieus, wie bereits angedeutet, lediglich Krieg und Frieden, Gesandtschaftswesen und Bündnisse aus. Durch die hierbei auszuübenden Staatsakte wird die Freiheit des Bürgers grundsätzlich nicht bedroht, da sie innerstaatlich keine unmittelbaren Wirkungen ausüben. Hinzukommt, daß ein Monarch stets bestrebt sein wird, seine außenpolitische Position zu verbessern und zu stärken. So wird etwa ein Kriegsbündnis mit einem starken Nachbarstaat oder eine Kriegserklärung den Bürger vor tyrannischen Willkürmaßnahmen des Monarchen in aller Regel verschonen; ebenso wird ein drückender Friedensvertrag die Individualsphäre des Einzelnen nicht unmittelbar berühren, da er nur Rechte und Pflichten zwischen den kontrahierenden Staaten erzeugt.

Nach alldem konnten die Begründer der Gewaltenteilungslehre vor über zweieinhalb Jahrhunderten davon ausgehen, daß die Freiheit des Bürgers durch auswärtige Akte des Staates nicht bedroht werde. Zusammenfassend kann also gesagt werden, daß Locke und Montesquieu ihrer Lehre vornehmlich einen innerstaatlichen Akzent geben wollten. Ihnen schwebte vor, das Verhältnis Staat - Bürger klar überschaubar zu regeln. Nach außen aber sollte der Staat als Einheit auftreten. In diesem Bereich bedurfte es keiner Funktionsaufteilung der Staatsgewalten, da im Rahmen der auswärtigen Angelegenheiten ein Schutz des Bürgers vor staatlichen Willkürmaßnahmen entbehrlich erschien. Das Sachgebiet der auswärtigen Gewalt wurde mithin nach Ansicht der Begründer der Lehre von der Reich-

weite der Gewaltenteilung nicht erfaßt [1].

(5) Dessen ungeachtet steht die Lehre heute teilweise [2] auf dem vom BVerfG eingenommenen Standpunkt. Es wird also gelehrt, Art. 59 II GG durchbreche das Prinzip der Gewaltenteilung. Diese Auffassung kann aber nicht richtig sein. Durch die Gewaltentrennung wird die innerstaatliche Macht in drei Funktionsbereiche aufgeteilt. Dies bewirkt eine gegenseitige Kontrolle der einzelnen Staatsgewalten und verhindert eine übermäßige Machtanhäufung in einer Hand und damit auch einen Machtmißbrauch. Hierdurch soll die Freiheit der Einzelpersönlichkeit geschützt werden [3].

Demgegenüber erhält die auswärtige Gewalt durch das Verhältnis des Staates zu anderen Völkerrechtssubjekten ihr Gepräge. In ihrem Bereich ist die Beziehung Staat - Bürger bestenfalls von sekundärer Bedeutung. Der Staat tritt nach außen als Einheit, als Rechtsperson des Völkerrechts, auf. Dabei wird er, je nach den konkreten Vorschriften in seiner Verfassung, häufig von Staatsorganen des innerstaatlichen Bereichs vertreten, da für die Ausübung der auswärtigen Gewalt meist keine besonderen Organe bestimmt zu werden pflegen. Der Umstand, daß ein Großteil der auswärtigen Angelegenheiten von Organen der Exekutive, d.h. vom Bundespräsidenten und der Regierung wahrgenommen wird, darf jedoch nicht zu dem Trugschluß führen, als sei dies eine konsequente Auswirkung der Gewaltenteilungslehre. Dies beruht vielmehr außer auf Gründen der Zweckmäßigkeit vor allem auf der traditionellen Auffassung, daß die auswärtige Gewalt zwar nicht ihrem Inhalt, wohl aber ihrem Wesen nach dem Träger der vollziehenden Gewalt gebühre [4].

---

1) Stelzig, aaO, S. 25 kommt nach einem Streifzug durch die Verfassungsgeschichte zu demselben Ergebnis. Aus der Tatsache, daß nach einigen Verfassungen Exekutive und Legislative innerhalb der auswärtigen Gewalt tätig werden, läßt sich für die Reichweite der Trias aber nichts herleiten.

2) Statt vieler Backsmann, aaO, S. 317; Mosler, aaO, S. 267 ff.

3) Ähnlich auch Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 58.

4) Statt vieler Grewe, aaO, S. 174; 131; Mosler, aaO, S. 267 ff.

Die im Rahmen der auswärtigen Gewalt auszuübenden Tätigkeiten lassen sich -und das scheint eine bedeutsame Feststellung zu sein- nicht in rechtsprechende, gesetzgebende und verwaltende Funktionen aufteilen, wie das bei der innerstaatlichen Gewalt getan wird. Hier spricht man schlechthin nur von auswärtiger Gewalt, gleichgültig, ob ein Vertrag abzuschließen, ein ausländischer Gesandter zu empfangen oder eine Klage vor einem internationalen Gerichtshof zu erheben ist. Es wäre auch de facto äußerst schwierig und unergiebig,festzustellen, ob z.B. der Abschluß eines völkerrechtlichen Vertrags nach innerstaatlicher Terminologie regierende oder gesetzgeberische Tätigkeit ist. Da bei allen Staatsakten im Bereich der auswärtigen Gewalt eine diesbezügliche Unterscheidung nicht vorgenommen wird, kann mit Hilfe der Gewaltenteilungslehre nicht beurteilt werden, welches Staatsorgan für einzelne Akte der auswärtigen Gewalt zuständig ist. Dabei kann es keinen Unterschied machen, ob diese Akte dem Ausland gegenüber unmittelbar vorgenommen werden, oder, wie etwa die parlamentarische Mitwirkung beim Vertragsabschluß, lediglich zu deren Vorbereitung dient. In allen Fällen handelt es sich um Akte der auswärtigen Gewalt, für deren Vornahme sich die Zuständigkeit von Organen der Exekutive oder Legislative aus der Verfassung ergibt.

(6) Wir kommen mithin zu dem Ergebnis, daß die Gewaltenteilungslehre auf den Bereich der auswärtigen Gewalt keinen Einfluß hat. Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsabschluß läßt sich daher nicht als Durchbrechung der traditionellen Trias kennzeichnen. Diese verbietet eine analoge Anwendung des Art. 59 II GG auf die Vertragsaufhebung nicht.

II. Menzels Theorie von einer "kombinierten auswärtigen Gewalt".

(1) In diesem Zusammenhang muß auf eine Lehrmeinung eingegangen werden, die sich gegen die überkommene Ansicht von der auswärtigen Gewalt als grundsätzlicher Bereich der Exekutive wendet. Es ist dies die neuerdings [1] geäußerte Auffassung Menzels, wonach die auswärtige Gewalt sich als eine zwischen Exekutive und Legislative "kombinierte Gewalt" darstellt. Wie wird diese Theorie begründet?

Menzel wendet sich gegen die von der Lehre und vom BVerfG vertretene Auffassung. Wenn auch das GG in bezug auf die auswärtige Gewalt betont konservativ sei, so habe sich doch seit dem 19. Jahrhundert vieles geändert. Vor allem sei die Bedeutung des Parlaments in auswärtigen Angelegenheiten eine ständig wachsende. Dies finde in der Staatspraxis einen sichtbaren Niederschlag. Für die Frage, wo das Schwergewicht der auswärtigen Gewalt liege, komme es nicht auf den Träger der täglichen Routinearbeit an, sondern darauf, wer nach der Verfassung die qualitativ schwerwiegendsten Entscheidungen zu fällen habe. Gerade diese gingen vom Parlament aus, wie eine genauere Prüfung ergebe. Hochpolitische Akte wie die Entscheidung über Krieg und Frieden, Gebietsabtretungen, Bündnisse, Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen und außenpolitische Entschließungen lägen nämlich durchweg in Händen der Legislative. Zu dieser stehe die Exekutive insoweit im Verhältnis einer angewiesenen Behörde. Nach der Verfassungswirklichkeit sei das Parlament in einem viel höheren Maße an der Ausübung der auswärtigen Gewalt be-

---

1) Menzel, in VVdStRL, Heft 12, S. 193 ff; ferner in AöR Bd. 79, S. 326 ff.

teiligt als der Wortlaut des GG erkennen lasse. Daher sei festzustellen, daß die Eigenart der auswärtigen Gewalt im modernen Staat gerade darin bestehe, daß sie zwei Funktionsträger (Exekutive und Legislative) habe und sich mithin als eine "kombinierte Gewalt" darstelle. Die Rivalität beider werde in auswärtigen Angelegenheiten durch grundsätzliche Kooperation ersetzt [1]. Die auswärtige Gewalt sei im modernen Staate nicht mehr eine einseitige Angelegenheit der Exekutive, sondern eine gemeinsame Aufgabe von Exekutive und Legislative. Der Art. 59 II GG sei nach alldem nicht als "Ausnahmeregelung" anzusehen.

(2) Kritisch läßt sich zur Ansicht Menzels sagen, daß er, ebenso wie das BVerfG, die rechtsstaatliche Gewaltenteilungslehre als Ausgangspunkt seiner Ausführungen nimmt. Dies wird von Stelzig [2] zurecht als Schwäche beider Meinungen angesehen. Menzel will der Legislative über eine "Eckensteherrolle" innerhalb der auswärtigen Gewalt hinweghelfen, indem er mit Argumenten aus der Verfassungswirklichkeit operiert. Er vermag seine Lehre aber nicht theoretisch zu untermauern; insbesondere gibt er keine restlos überzeugende Erklärung, weshalb die auswärtige Gewalt gerade eine zwischen Exekutive und Legislative "kombinierte Gewalt" sein soll, während etwa die rechtsprechende Gewalt hiervon ausgeklammert wird. Die "dritte Gewalt" hat zwar im Rahmen der auswärtigen Gewalt vom GG keine ausdrücklichen Zuständigkeiten zugesprochen erhalten. Immerhin könnte sie aber rein faktisch sehr wohl die Außenpolitik der BRD beeinflussen, so vor allem durch die Rspr des BVerfGs.

Menzels Lehre wird zwar weitgehend von Zweckmäßigkeitserwägungen ohne dogmatische Grundkonzeption getragen. Immerhin gibt

---

1) Diese Zusammenarbeit wird übrigens durch den 1950 gebildeten "parlamentarischen Beirat für handelspolitische Fragen" gefördert.

2) Stelzig, aaO, S. 14.

sie einen wertvollen Fingerzeig für die richtige Erfassung der auswärtigen Gewalt. Hätte er in seine "Kombination" auch noch die praktisch an der auswärtigen Gewalt kaum beteiligte Justiz einbezogen, so wäre damit der letzte Schritt getan zur klärenden Kernfrage: Ist nicht die auswärtige Gewalt weder Exekutive noch Legislative noch eine Kombination beider, sondern die Staatsgewalt selbst, gerichtet nach außen? In dieser Hinsicht erscheinen Wolgasts Ausführungen höchst aufschlußreich.

III. Wolgasts "völkerrechtliche Gewalt" als Gegenpol zur "inneren Gewalt".

(1) Bei einer Aussprache [1] über die auswärtige Gewalt der BRD leistete Wolgast [2] einen lehrreichen Beitrag. Er meinte, die auswärtige Gewalt sei die die Abscheidung eines Staates nach außen bewirkende Staatsgewalt. Die gleiche Staatsgewalt, die nach außen Abscheidung bewirke, nehme nach innen die Ordnung vor. Insgesamt stehe die nach innen wirkende Gewalt der auswärtigen Gewalt im ganzen gegenüber und verdiene insofern, die "innere Gewalt" zu heißen. Beide Gewalten seien nicht Teile der Staatsgewalt, sondern diese selbst, nur nach Richtungen verschieden. Darum wäre es richtiger zu sagen, die Staatsgewalt entfalte sich in oberster Unterscheidung nach außen und innen, als auswärtige und als innere Gewalt. Die Gewaltenteilung erstrecke sich nur auf die letztere. Lediglich aus Gründen der inneren Konzentrationsordnung sowie der Natur der Sache sei ein Großteil der auswärtigen Gewalt der Exekutive in die Hand gegeben. Immerhin hätten sich auch die Organe der beiden anderen Gewalten je eines Stückes der aus-

---

1) Auf der Staatsrechtslehrertagung in Bonn im Oktober 1953.
2) Wolgast, in VVdStRL Heft 12, S. 221 ff.

wärtigen Gewalt bemächtigt. Das Bestehen der vier "Gewaltenbezeichnungen" dürfe nicht den Anschein erwecken, als sei die auswärtige Gewalt eine Gewalt von der Art der drei anderen. Dies führe zu falschen Vorstellungen. Die auswärtige Gewalt sei im übrigen juristisch nicht genau erforschbar. Sie werde von ihrem Hauptakzent, der "großen Politik" bestimmt. Die Lehre von einer "kombinierten Gewalt" sei abzulehnen, da die innere Gewalt mit ihrem Organsystem nicht aus der äußeren zu deuten wäre.

Bereits unter der WRV nahm Wolgast [1] zum Wesen der auswärtigen Gewalt Stellung. Damals (1926) bezeichnete er sie als "völkerrechtliche Gewalt" im Gegensatz zur "inneren Gewalt". Erstere sei keine der herkömmlichen Gewalten der Trias und auch kein Teil einer solchen [2]. Sie sei vielmehr auf gleicher Stufe stehend wie die "innere Gewalt", sei also die Summe der althergebrachten drei Staatsgewalten, jedoch nach außen gerichtet. Die Institutionen der auswärtigen Gewalt hätten ein "doppeltes Gesicht nach außen und innen". Diese stehe in einem gewissen Verhältnis der Konkordanz zur "inneren Gewalt". Beide seien Erscheinungsformen desselben Phänomens Staat.

(2) Wolgasts Ausführungen lassen klar erkennen, welche Sonderstellung die auswärtige Gewalt im Staate einnimmt. Er trennt sie zurecht von den nach innen wirkenden Staatsgewalten völlig ab und sieht sie als diesen entgegengerichtete Gewalt an. Innerhalb der auswärtigen Gewalt gibt es weder eine Dreiteilung nach Sachbereichen noch nach Funktionsträgern. Die auswärtigen Angelegenheiten werden daher ohne Berücksichtigung der Gewaltenteilungslehre von den Organen der inneren Staatsgewalten wahrgenommen.

---

1) Wolgast, in Handwörterbuch der Rechtswissenschaft I, S. 486 ff.

2) Etwa der Exekutive, wie häufig gelehrt wird.

Bereits im vorigen Jahrhundert hatte Otto Mayer [1] einen ähnlichen Standpunkt eingenommen. Er bezeichnete die aus dem Bereich der staatlichen Rechtsordnung heraustretenden Tätigkeiten als von der Exekutive ausgeschlossenes viertes Gebiet staatlichen Wirkens. Wolgast ging demgegenüber noch einen Schritt weiter, indem er die auswärtige Gewalt als "Gegenpol" zur "inneren" betrachtete.

(3) Nach diesen Ausführungen dürfte folgender Ausgangspunkt feststehen: Die Gewaltenteilungslehre bezieht sich nicht auf die nach außen gerichtete Staatsgewalt. Diese kann dogmatisch dem staatlichen Wirken nach innen gegenübergestellt werden. Entgegen der Ansicht des BVerfGs und der h.L. bedeutet die Regelung des Art. 59 II S. 1 GG keine Durchbrechung der traditionellen Trias, da es sich um eine Norm der auswärtigen Gewalt handelt.

---

1) Otto Mayer, Verwaltungsrecht I, S. 10.

Neunter Abschnitt: Das Parlament als "demokratisches Organ" der Außenpolitik.

I. Demokratische Gesichtspunkte für das Tätigwerden des Parlaments.

(1) Nach den bisherigen Untersuchungen wird die auswärtige Gewalt vom Prinzip der rechtstaatlichen Gewaltenteilung nicht erfaßt. Diese Trias kann demnach auf die Kompetenzregelung des Art. 59 II GG keinen Einfluß ausüben. Diese Vorschrift kann aber andererseits nicht willkürlich bestimmen, daß zwei Gruppen völkerrechtlicher Verträge der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen. Ihr muß vielmehr eine ganz bestimmte Idee zugrundegelegen haben, aufgrund derer das Parlament [1] in auswärtigen Angelegenheiten tätig wird. Es fragt sich daher, ob nicht demokratische Gründe dafür maßgebend sind, daß die Legislative [2] bei der innerstaatlichen Willensbildung zur Vornahme außenpolitisch bedeutsamer Handlungen eingeschaltet wird.

Vorweg sei klargestellt, was man unter "Demokratie" nach westlicher Ideologie zu verstehen hat. Nach allgemeiner Ansicht [3] gehört zur Demokratie, daß das Volk als Ganzes den Staat mitgestaltet und dabei als handelndes Organ unmittelbar durch Wahlen und Abstimmungen, mittelbar durch die Volksvertretung "in Erscheinung tritt." Außerdem gehört dazu die "Herrschaft der Mehrheit", die über die Vornahme staatsgestaltender Akte entscheidet.

(2) Fragt man sich, ob das Parlament aus Gründen demokratischer Mitgestaltung heraus beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge mitwirkt, so drängt sich alsbald eine gewisse

---

1) Hierunter versteht man nach deutscher Rechtssprache allein die Volksvertretung.

2) Der Ausdruck "Legislative" kann in diesem Zusammenhang naturgemäß nur die Organe der gesetzgebenden Gewalt meinen. Mit Gesetzgebung selbst hat diese Tätigkeit nichts zu tun.

3) Statt vieler Maunz, aaO, S. 55 ff.

Parallelität zur Feststellung des Haushaltsplans gem. Art. 110 II GG auf. In beiden Fällen wird die Legislative nicht als Gesetzgeber tätig, beidemale ergeht die Entscheidung in Form eines Gesetzes in formellem Sinne. Es ist daher durchaus konsequent, wenn Stelzig [1] zur näheren Beleuchtung und Interpretation des Art. 59 GG die auf die Haushaltsgesetzgebung bezogenen Ausführungen Heckels [2] mit heranzieht. Dieser hat unter der WRV eine "demokratische Gewaltenteilungslehre" entwickelt, auf die im folgenden näher einzugehen sein wird.

(3) Heckel wendet sich zunächst gegen die damals h.M., die die Feststellung des Haushaltsplans durch das Parlament als Durchbrechung des Systems der Gewaltenteilung ansah. Dies treffe nicht zu, da das Budgetrecht völlig außerhalb dieser Trias stehe. An ihr gemessen sei das Etatgesetz völlig "irrationabel". Daher könne der Haushaltsplan nicht durch eine Zwangsehe disparater Elemente der rechtsstaatlichen Gewaltenteilungslehre in deren Bannkreis gezogen werden. Hier sei vielmehr demokratisches Gedankengut heranzuziehen. Die Notwendigkeit demokratischer Konstituierung und Legitimierung sei heute das entscheidende Problem, während die Kontrolle mehr zurücktrete [3]. Bei manchen staatsleitenden Akten könne man von einer "demokratischen Gewaltenteilung" sprechen. Spezielle Aufgaben staatlicher Führung übe die Regierung gemeinschaftlich mit dem Parlament aus, wobei eine gesteigerte Selbständigkeit beider gewahrt bleibe. Die Mitwirkung des Parlaments erfolge, um den vermöge des parlamentarischen Regierungssystems potentiell vorhandenen Einfluß des Parlaments auf die Staatsleitung ad hoc zu aktualisieren. Die staatsrechtliche Willensbildung erfolge in derartigen Fällen durch Gesamtakt.

---

1) Stelzig, aaO, S. 33 ff.

2) Heckel, in HdbDStR Bd 2, S. 374 ff (384 ff).

3) Heckel, aaO, S. 388.

(4) Heckel kommt also unter Heranziehung demokratischen Gedankenguts zu einer gemeinsamen Staatsführung zwischen Regierung und Parlament bei manchen staatsleitenden Akten. Ob hierzu auch die innerstaatliche Willensbildung zum Abschluß bestimmter völkerrechtlicher Verträge gehört, wird Gegenstand der folgenden Untersuchungen sein.

Stelzig [1] nimmt Heckels Lehre als Ausgangspunkt für die Erklärung der Kompetenzregelung innerhalb der auswärtigen Gewalt. Er macht dabei zur Klarstellung der außenpolitischen Führungsposition des Staatsoberhaupts einen Streifzug durch andere Verfassungen. Gegen ein solches Vorgehen bestehen jedoch Bedenken. Wie Friesenhahn [2] zutreffend ausführt, ist hierbei große Vorsicht am Platze, da die Gestalt des Regierungssystems ebenso von außerrechtlichen Voraussetzungen bestimmt wird wie von verfassungsrechtlichen Normen. Bei gleichem Wortlaut einer Verfassungsbestimmung kann die Verfassungswirklichkeit infolge des verschiedenen Volkscharakters und anderer Fakten völlig anders aussehen. Aus der früheren Prärogative des Monarchen kann demnach für das heutige Recht nicht allzuviel hergeleitet werden.

Gleichwohl ist Stelzig Recht zu geben, wenn er meint, dem heutigen Staatsoberhaupt sei dem Grundsatz nach ein Rest von Macht verblieben, wie dies zu Zeiten des absoluten Königtums gewesen sei. Es geht aber zu weit, wenn er den Bundespräsidenten kraft seiner völkerrechtlichen Vertretungsbefugnis als das "außenpolitische Führungsorgan" bezeichnet [3]. Hierbei wird verkannt, daß das Staatsoberhaupt nach dem GG die Willenserklärungen für die BRD im völkerrechtlichen Verkehr abzugeben hat, daß es aber nicht "Träger der auswärtigen Gewalt"

---

1) Stelzig, aaO, S. 35 ff.

2) Friesenhahn, aaO, S. 13.

3) Stelzig, aaO, S. 39, wobei er einräumt, daß dessen Rechte durch gewohnheitsmäßige Delegation z.T. der Regierung übertragen seien.

ist [1]. Es ist vielmehr die Bundesregierung, die in auswärtigen Angelegenheiten die Initiative ergreift. Sie kann daher als "außenpolitisches Führungsorgan" angesprochen werden, zumal der Bundeskanzler die Richtlinien der Außenpolitik bestimmt.

(5) Für die Lösung unseres Problems ist es von allergrößter Bedeutung, zu klären, welche Rolle das Parlament innerhalb dieser Kompetenzverteilung nach demokratischen Gesichtspunkten spielt. Folgen wir dabei zunächst Stelzig [2], der das Parlament bezüglich seiner außenpolitischen Stellung als "demokratisches Kontrollorgan" bezeichnet. Er sieht hierbei Rousseau als theoretischen Wegbereiter. Dieser habe in seinem "Contract Social" zwischen Akten des Gemein- und des Einzelwillens unterschieden. Bei ersteren seien alle Staatsbürger beteiligt. Es ginge hierbei um die Gesamtheit der Bürger betreffende innere Angelegenheiten. Das ganze Volk entscheide dabei über das ganze Volk. Später sei dann an die Stelle des ganzen Volkes das Parlament als dessen Repräsentationsorgan getreten. Infolge der Größe der Staaten habe man die Form der mittelbaren Demokratie gewählt. Als weitere Abwandlung habe man auch auswärtige Akte dem "Gemeinwillen" unterworfen. Da sich diese stets auf die Gesamtheit der Bürger bezögen, hätten die ersten Verfassungen konsequenterweise die Volksvertretung für außenpolitische Akte zuständig gemacht. Der Gedanke der Volkssouveränität bewirke also das Eindringen des Parlaments in den äußeren Staatsbereich.

Sämtliche Akte der Außenpolitik könne die Volksvertretung jedoch aus technischen Gründen nicht ausführen. Außerdem sei der Gedanke der Volkssouveränität mit der traditionellen außenpolitischen Kompetenz des Staatsoberhaupts in Widerstreit ge-

---

1) Schlochauer, aaO, S. 104.
2) Stelzig, aaO, S. 39 ff.

raten. Immerhin sei das Maß der dem Parlament eingeräumten Aufgaben jeweils nach dem demokratischen Gehalt einer Verfassung zu beurteilen. So werde in Verfassungen betont demokratischen Gehalts die Volksvertretung weitgehend an der Außenpolitik beteiligt [1]. Die deutschen Verfassungen lägen insoweit ungefähr in der Mitte. In diesen seien dem Parlament gewisse außenpolitische Kompetenzen eingeräumt worden. Die Volksvertretung sei jedoch durch den Gedanken der Volkssouveränität nicht an die Stelle des Staatsoberhaupts gesetzt worden. Sie habe vielmehr in der Außenpolitik nur eine kontrollierende Funktion. Diese bestehe neben der Kontrolle im Sinne des parlamentarischen Regierungssystems.

Stelzig [2] meint weiter, der Art. 59 zeige auf, in welchem Maße die Außenpolitik "demokratisiert" sei. Er nehme die Grenzziehung parlamentarischer Mitwirkung nicht etwa nach einem "logisch konstruierten, festen Schema" vor. Der Grenzverlauf gebe vielmehr den jetzigen Stand einer historischen Entwicklung wieder. Er statuiere ein dynamisches Prinzip.

Nach alldem komme in Art. 59 GG kein Regel-Ausnahmeverhältnis zum Ausdruck. Die Bereiche beiderseits der Grenzlinie seien gleichberechtigt. Infolgedessen sei weder eine ausgesprochen enge noch eine übermäßig weite Auslegung am Platze. Eine parlamentarische Mitwirkung in auswärtigen Angelegenheiten komme stets dann in Betracht, wenn die betreffenden Akte den in Art. 59 II GG ausdrücklich angeführten naheständen. Das Parlament werde mithin nach der ratio dieser Vorschrift als "demokratisches Kontrollorgan" tätig.

II. Eigene Stellungnahme zum "demokratischen Gehalt" des Art. 59 GG.

(1) Es ist zuerst zu prüfen, ob sich die parlamentarische Tätigkeit bei der Feststellung des Haushaltsplans mit der-

---

1) So etwa in der französischen Verfassung von 1793.

2) Stelzig, aaO, S. 44.

jenigen beim Vertragsabschluß vergleichen läßt. Dieser Vergleich bietet sich an, da die gesetzgebenden Körperschaften in beiden Fällen "Sonderwege" durch den Erlaß formeller Gesetze einschlagen. Diese beinhalten einen staatsleitenden Akt und stellen damit eine "Inkongruenz von Form und Inhalt" dar [1]. Beidemale handelt es sich nach unserer Ansicht um keine materielle Gesetzgebung.

Zustimmungsgesetze zu völkerrechtlichen Verträgen und Haushaltsgesetze sind schon häufig miteinander verglichen worden. Ersteren fehlt es -wie Mosler [2] richtig hervorhebt- gegenüber dem Etatgesetz an zwei wichtigen Merkmalen: An der eigenen Initiative der gesetzgebenden Körperschaften und an deren freier Gestaltung im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung. Das ist darauf zurückzuführen, daß ein Vertragsgesetz auf einen ausgearbeiteten Vertragsentwurf lediglich Bezug nimmt, während im Haushaltsplan ein präzises Programm für die politische Führung von der obersten Staatsleitung aufgestellt wird.

Im Gegensatz zur parlamentarischen Mitwirkung im Rahmen der auswärtigen Gewalt trägt die Etatgesetzgebung einen betont innerstaatlichen Akzent. Durch sie wird eine Ausgleichung von Einnahmen und Ausgaben des Bundes angestrebt. Die darin enthaltenen Anordnungen an die Staatsorgane berühren gleichzeitig die Interessen der Bürger, über deren Steuergelder befunden wird. Wenn auch unser Haushaltsrecht, wie Maunz [3] lehrt, aus einem Kampf autoritärer, demokratischer, rechtsstaatlicher und betriebswirtschaftlicher Kräfte hervorgegangen ist und demokratisches Gedankengut enthält, so handelt

---

1) Thoma, in HdbDStR Bd. 2, S. 386.
2) Mosler, aaO, S. 293.
3) Maunz, aaO, S. 251.

es sich bei der parlamentarischen Feststellung gem. Art. 110 II GG doch um eine echte Durchbrechung des Systems der Gewaltenteilung [1]. Das Parlament hat hier als politische Körperschaft die Stellung eines "dominus negotii".

(2) Hält man sich die soeben angedeuteten, sich aus der Natur der Sache ergebenden Unterschiede zwischen dem parlamentarischen Wirken beim Vertragsabschluß und im Etatrecht vor Augen, so kann man dennoch fragen, ob beide Legislativaufgaben von derselben Grundidee getragen werden. Es ist dies der Gedanke der parlamentarischen Mitwirkung bei politischen Fundamentalentscheidungen der Regierung aus demokratischen Gründen.

Allerdings kann diese Idee nicht -wie Stelzig [2] meint- auf die Lehre Rousseaus von der Volkssouveränität gestützt werden. Denn dieser führte in seinem "Contract Social" [3] aus, Friedensschluß und Kriegserklärung seien keine Souveränitätsakte, sondern lediglich Fälle der Gesetzesanwendung. Diese seien, ebenso wie der Abschluß von Bündnissen, "actes de gouvernement" [4], die nicht Sache des Volkes seien.

In den ersten französischen Verfassungen wurde der Volksvertretung eine starke Stellung eingeräumt. Die damalige Allgewalt der Legislative hat auf das kontinentale Europa bis heute einen Einfluß gehabt. Unter diesem Blickwinkel hat es schon gewisse Berechtigung, wenn Thoma [5] von einem "gewaltenvereinigenden parlamentarischen Monismus" spricht, der mit dem Maße der Gewaltenteilungslehre nicht gemessen werden kann.

(3) Das Etatrecht und der Vertragsabschluß haben im Grunde dieselbe geschichtliche Entwicklung durchgemacht. In beiden

---

1) Ebenso Schlochauer, aaO, S. 80.

2) Stelzig, aaO, S. 40 ff.

3) Rousseau, in "Contract Social", 2. Buch, 2. Kap.

4) Rousseau, in "Lettres écrites de la Montagne", p. II, Lettre VII.

5) Thoma, in HdbDStR Bd 2, S. 117.

Fällen war der Monarch ursprünglich allein zuständig. Später, etwa zur Zeit der französischen Revolution von 1789, kam es dann zu einer "Balance zwischen Regierung und Parlament" [1]. Demokratische Gesichtspunkte waren ausschlaggebend, als man das Parlament an der Staatsleitung beteiligte. Man ging davon aus, daß das Prinzip der Herrschaft des Volkes nur gewahrt werden könne, wenn dieses zumindest auf das Zustandekommen politischer Fundamentalakte einen unmittelbaren Einfluß nehmen könne. Die Vertreter des Volkes im Parlament sollten die regierenden Organe in Schranken halten. Dabei erscheinen die heutigen "Kontrollmöglichkeiten" in Form des parlamentarischen Regierungssystems als nicht ausreichend, da beim konstruktiven Mißtrauensvotum ein Nachfolger des Regierungschefs gem. Art. 67 GG gewählt worden muß, was erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann.

(4) Der tragende Grundgedanke, weshalb man das Parlament an der Staatsleitung beteiligte, ist nach alldem folgender: Bei besonders gravierenden Akten, die den Staat und die Gesamtheit der Bürger erheblich berühren können, soll der Träger aller Staatsgewalt, das Volk ein entscheidendes Machtwort sprechen. Es entspricht dem demokratischen Prinzip, daß etwa ein Friedensschluß oder die Feststellung des Haushaltsplans wegen ihrer fundamentalen Bedeutung für die Existenz des Staates unter Beteiligung des Repräsentanten des Volkes als Träger der Staatsgewalt zustandekommt. Gerade weil die Rechnungsposten des Haushaltsplans der "Niederschlag der außen- und innenpolitischen Betätigung eines Volkes" sind [2], muß das Parlament daran beteiligt werden. Ähnliches gilt auch für den Abschluß eines Teils der völkerrechtlichen Verträge. Der Volksvertretung obliegt demnach, wie Schlochauer [3] rich-

---

1) Heckel, aaO, S. 359.

2) Zitat aus der Praxis bei Heckel, aaO, S. 390.

3) Schlochauer, aaO, S. 58.

tig hervorhebt, die "Entscheidung über bedeutsame Einzeltatbestände". Dies entspricht der starken Stellung des Bundestags im deutschen Verfassungsleben, der unter der Aufzählung der Staatsorgane im GG nicht umsonst an erster Stelle genannt ist (Art. 38 ff. GG).

(5) Es ist richtig, daß sich das Maß der parlamentarischen Befugnisse bei gewissen staatsleitenden Akten nach dem Grade richtet, in welchem die jeweilige Verfassung sich zur Demokratie bekennt. So ist bei der Auslegung der Vorschriften des GG, die eine parlamentarische Mitwirkung in auswärtigen Angelegenheiten vorsehen, auf den Sinnzusammenhang mit den übrigen Vorschriften der Verfassung Rücksicht zu nehmen, soweit sie eine "innere Einheit" darstellen [1]. Dabei sind die elementaren Verfassungsgrundsätze und Grundentscheidungen des GG zu berücksichtigen.

Fragen wir also, welchen "demokratischen Gehalt" das GG in seiner Gesamtstruktur aufweist. Die Antwort hierauf gibt der an markanter Stelle stehende Art. 20 GG. Er besagt, daß die BRD ein demokratischer Bundesstaat ist und daß alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht. Der letzte Satz bedeutet nicht, daß das Volk der Ursprung der Staatsgewalt sei. Es ist vielmehr der primäre Träger derselben [2]. Das gilt selbstverständlich für die innere und für die nach außen gerichtete Staatsgewalt. Der elementare Verfassungsgrundsatz, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, wird durch die "Bestandsgarantie" in Art. 79 III GG besonders gesichert. Bei der Beurteilung seiner Tragweite ist weiter zu berücksichtigen, daß die BRD aus den Trümmern eines diktatorischen Staates erwachsen ist, in dem praktisch ein Mann die inner- und

---

1) BVerfGE 1, 32 f; zustimmend Hamann, aaO, Einführung I E.
2) Maunz, aaO, S. 55.

außenpolitisch verhängnisvollsten Entscheidungen gefällt hat, so kann der in Art. 20 GG zum Ausdruck gebrachte "demokratische Gehalt" unserer Verfassung nicht hoch genug eingeschätzt werden.

(6) Hieraus schließe ich im Zusammenhang mit den obigen Ausführungen folgendes: Da das Volk durch das Parlament das allgemeine Staatsgeschehen weitgehend mitzugestalten hat, muß dieses auch bei Kernentscheidungen im auswärtigen Bereich in irgendeiner Weise beteiligt sein. Dafür spricht neben einigen positiven Belegstellen im GG vor allem auch die Verfassungswirklichkeit, wonach parlamentarische "Entschließungen" einen erheblichen Einfluß auf die Außenpolitik haben können [1]. Gerade hier wird besonders deutlich, daß in Angelegenheiten von fundamentaler Bedeutung die Stimme des deutschen Volkes mitentscheidend sein muß. Daher befindet sich Stelzig auf dem richtigen Wege, wenn er dem Art. 59 GG einen "demokratischen Gehalt" beimißt. Der von Strubbe herangezogene Gedanke "Vox populi vox Dei" hat im Grunde durchaus seine Berechtigung: Bei bestimmten völkerrechtlichen Verträgen muß der Träger der Staatsgewalt aus demokratischen Gründen beteiligt sein.

III. Stellungnahme zur Frage, ob der Bundestag "demokratisches Kontrollorgan" der Außenpolitik ist.

(1) Stelzig [2] meint, die Ansicht des BVerfGs, das Parlament kontrolliere die Außenpolitik der Exekutivorgane, stimme im Ergebnis. Da die Volksvertretung in der Außenpolitik nur einzelne Kompetenzen eingeräumt erhalten habe, übe sie nur eine kontrollierende Funktion aus. Ähnliches wird im Schrift-

---

1) Menzel, aaO, S. 219 meint, die parlamentarischen Entschließungen stellten Weisungen an die Exekutive dar.

2) Stelzig, aaO, S. 43 f.

tum häufig behauptet [1].

Es fragt sich aber, ob die Art der parlamentarischen Mitwirkung bei völkerrechtlichen Verträgen nicht über eine bloße Kontrolle hinausgeht. Die Beantwortung dieser Frage hat mehr als nur terminologische Bedeutung, da sie für die Lösung unseres Problems bedeutsame Gesichtspunkte eröffnet.

Das Wort "Kontrolle" bedeutet bei unbefangener Übersetzung ins Deutsche "Überwachung", "Prüfung", "(Gegen)probe". Bereits daraus wird ersichtlich, daß es sich bei der parlamentarischen Mitwirkung beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge um mehr als eine bloße Kontrolle der Exekutive handelt. Hält man sich weiter vor Augen, welche Rechtsfolgen die Verweigerung der parlamentarischen Zustimmung hat, so erkennt man sogleich, um welch bedeutsamen Akt es sich handelt. Es ist soweit ersichtlich unbestritten, daß eine derartige Verweigerung als absolutes Veto zur geplanten Vertragsperfektion zu werten ist [2]. Das bedeutet, daß dem Bundespräsidenten innerstaatlich verboten wird, einen völkerrechtlichen Vertrag bestimmten Inhalts zu ratifizieren. Damit wird dem Parlament über die allgemeinen verfassungsmäßigen Kontrollmöglichkeiten hinaus ein unmittelbares Eingriffsrecht gegeben [2]. Seine Ansicht ist insoweit von ebensogroßem Gewicht wie diejenige der Bundesregierung und des Staatsoberhaupts.

(2) Nach alldem muß es sich bei der mit solch nachhaltiger Wirkung verbundenen parlamentarischen Beteiligung im Vertragsbereich nur mehr als eine bloße Kontrolle handeln. Da die Organe der innerstaatlichen Gewalten im Bereich der auswärtigen Gewalt gleichrangig, wenn auch nicht zahlenmäßig gleich

---

1) So spricht etwa Loewenstein, Verfassungslehre, S. 198 von einer Interorgankontrolle ... der mit der Führung der auswärtigen Politik betrauten Regierung ..."

2) Mosler, aaO, S. 293.

beteiligt sind, liegt es nahe zu sagen, sie üben zusammen die äußere Staatsgewalt aus. Friesenhahn [1] spricht in diesem Zusammenhang durchaus zutreffend von einer "Staatsleitung zur gesamten Hand".

Im übrigen widerspräche es der Logik und dem Sprachgebrauch, wollte man annehmen, das Parlament nehme an der internen Staatswillensbildung teil und kontrolliere zugleich dieselbe. Denn beide Aufgaben zusammen kann ein Staatsorgan keinesfalls bewältigen. Soweit bei landesrechtgestaltenden Verträgen durch die parlamentarische Zustimmung gleichzeitig Völkerrecht in Landesrecht umgewandelt wird, kommt noch eine weitere Funktion der Legislative hinzu. Insoweit wäre es gewiß abwegig, von einer Kontrolle der Volksvertretung zu sprechen.

(3) Wie stark die Stellung des Parlaments bisweilen in auswärtigen Angelegenheiten ist, zeigen die bereits erwähnten Art. 24 und 59 a GG. Nach beiden Vorschriften werden völkerrechtliche Verträge "durch Gesetz" geschlossen. Das bedeutet nach bereits unter der WRV [2] überwiegender Ansicht, daß das Staatsoberhaupt nach Erlaß des betreffenden Gesetzes verpflichtet ist, den geplanten Vertrag zu ratifizieren. In Fällen dieser Art ist es gewiß verfehlt, vom Parlament als bloßem Kontrollorgan zu sprechen.

(4) Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß die parlamentarische Mitwirkung gem. Art. 59 II S. 1 GG über eine Kontrolle weit hinausgeht. Es handelt sich hierbei um Mitwirkung an der außenpolitischen Staatsleitung, um "Mitbeteiligung an der Ausübung der auswärtigen Gewalt", wie E. Kaufmann es ausdrückt. Bei einer solch fundamentalen Bedeutung des parlamentarischen Wirkens im äußeren Bereich bestehen gegen eine analoge Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG auf die Vertragsaufhebung dogmatisch keine Bedenken.

---

1) Friesenhahn, aaO, S. 37.

2) Statt vieler Kraus, aaO, S. 356; Schlochauer, aaO, S. 58.

IV. Die Rolle des Bundesrats im auswärtigen Bereich.

(1) Die bisherigen Untersuchungen haben die starke außenpolitische Stellung des Bundestags aus demokratischen Gesichtspunkten heraus zum Gegenstand gehabt. Demgegenüber blieb die Rolle des Bundesrats in auswärtigen Angelegenheiten fast unerörtert. Bei deren Erörterung ist zu beachten, daß der Bundesrat als Bundesorgan die Interessen der Länder vertritt, die damit an der Bildung des internen Willens des Gesamtstaats mitwirken. Daraus ergibt sich, daß als Grundgedanke der außenpolitischen Beteiligung des Bundesrats nicht demokratische, sondern föderalistische Gesichtspunkte in Betracht kommen. Es ist also zur Lösung unseres Problems zu prüfen, ob der Gedanke des Föderalismus in der Grundstruktur des GG eine solch starke Ausprägung erfahren hat, daß sich gegen eine Mitwirkung des Bundesrats bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge analog Art. 59 II S. 1 GG verfassungsrechtlich keine Bedenken erheben lassen. Enthält Art. 59 GG auch föderalistisches [1] Gedankengut?

Der Grundgedanke der Mitwirkung des Bundesrats beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge ist, daß man diesem Bundesorgan, bzw. den Länderregierungen einen Einfluß auf die Willensbildung des Bundes sichern wollte. Da es bei manchen Verträgen um die Existenz der BRD im außenpolitischen Kräftespiel geht, wobei auch die Belange der Länder erheblich berührt werden, erhielt der Bundesrat eine Möglichkeit gesteigerter Einflußnahme in auswärtigen Angelegenheiten. Daneben wirkt er bei landesrechtgestaltenden Verträgen in verschiedenem Umfang mit: Bei einem Kontrakt über Materien, die innerstaatlich durch "Einspruchsgesetz" geregelt werden, hat er lediglich

---

1) Unter Föderalismus versteht man die Gestaltung eines Bundesstaates, nach der den Gliedern weitgehende staatliche Selbständigkeit gelassen wird.

ein Einspruchsrecht gegen das Zustandekommen des Vertrags. Beim Abschluß aller anderen zustimmungsbedürftigen Verträgen hat der Bundesrat die gleichen einschneidenden Rechte wie der Bundestag. Damit wird dieses Organ ebenfalls zu einem Träger auswärtiger Gewalt.

(2) Diese kurzen Ausführungen zeigen, daß das föderalistische Prinzip in der Vorschrift des Art. 59 II S. 1 GG eine ganz konkrete Ausgestaltung erfahren hat. Der Bundesrat hat bei Länderanliegen das Interesse des Gesamtstaates zu beachten und bei Bundesangelegenheiten die Länderbelange zu wahren [1]. Daraus ergibt sich, daß dieses Organ über den im GG ausdrücklich geregelten Fall des Vertragsabschlusses hinaus auch bei der Vertragsaufhebung mitbeteiligt sein kann. Unter Zugrundelegung des föderalistischen Prinzips lassen sich daher gegen eine analoge Anwendung des Art. 59 II GG keine dogmatischen Bedenken erheben.

(3) Aus der Stellung des Bundesrats als "polarer Ergänzung des Bundestags" [2] sowie aus der Tatsache, daß Art. 59 II S. 1 GG von Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften spricht, kann entnommen werden, daß bei zustimmungsbedürftigen Verträgen stets beide Legislativkörperschaften beteiligt sind. Da das "nihil obstat" der Legislative durch formelles Gesetz ausgesprochen wird, kann es also keine völkerrechtlichen Verträge geben, bei denen nur eines der gesetzgebenden Organe beteiligt ist. Diese unter der WRV noch offene Streitfrage hat durch den Verfassungsgesetzgeber von 1949 in Art. 59 II S. 1 GG eine ausdrückliche Beantwortung erfahren.

---

1) Schlochauer, aaO, S. 71.

2) Karl Schmid, in DöV 1949, S. 204.

Zehnter Abschnitt: Eigener Lösungsversuch im Wege der Analogie

I. Die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG auf die Aufhebung völkerrechtlicher Verträge.

(1) Die bisherigen Untersuchungen haben ergeben, daß die gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsabschluß keine bloßen Ausnahmebefugnisse wahrzunehmen haben. Sie sind vielmehr an der außenpolitischen Staatsleitung unmittelbar beteiligt, wenngleich sie auf die Mitwirkung an bedeutsameren Akten beschränkt sind. Da das GG die parlamentarischen Zuständigkeiten in auswärtigen Angelegenheiten nicht abschliessend aufzählt, bestehen gegen eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge an sich keine Bedenken.

Angesichts dieser Grunderkenntnis bedarf es einer juristisch begründeten Lösung unseres Problems. Es erhebt sich die Frage, ob es sich bei Abschluß und Aufhebung völkerrechtlicher Verträge um innerlich so verwandte Akte der Außenpolitik handelt, daß eine analoge Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG in Betracht kommt. Oder sind bei der Vertragsbeendigung völlig andere Gesichtspunkte dafür maßgebend, ob die gesetzgebenden Körperschaften mitzuwirken haben?

(2) Wie Hamann [1] zutreffend hervorhebt, kann man die für die Auslegung von Gesetzen geltenden allgemeinen Regeln grundsätzlich auch für die Auslegung von Verfassungsnormen anwenden. Hinsichtlich der Auslegungsmittel gilt also im Verfassungsrecht nichts anderes als für andere Rechtsgebiete. Daher

---

1) Hamann, aaO, Einführung I E.

ist zunächst klarzustellen, welches ganz allgemein die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung eines Rechtssatzes sind. Nach den im Privatrecht entwickelten Grundsätzen versteht man unter Analogie die ausdehnende Anwendung einer oder mehrerer für bestimmte Tatbestände gegebener Regeln auf rechtsähnliche Tatbestände [1]. Bei ihr bedarf es der "Feststellung, daß die gattungsmäßige Interessenlage des zu entscheidenden Falles, der von der zu erstreckenden Regel nicht erfaßt wird, mit dem Tatbestand dieser Regel Stücke gemeinsam hat, die für die Anknüpfung der Wirkungen wesentlich sind" [2]. Bei diesem "Weiterdenken des Gesetzeswillens" ist auch der hinter einer Norm stehende gesetzgeberische Grundgedanke heranzuziehen.

Daß das GG bezüglich unseres Problems eine Lücke enthält, wurde bereits festgestellt. Auf der Suche nach einem analogen Obersatz [3] zu dem gesetzlich geregelten Vertragsabschluß und der ungeregelten Vertragsaufhebung haben wir nunmehr zu prüfen, was beide miteinander gemeinsam haben und sodann, ob der gesetzgeberische Grundgedanke des Art. 59 II S. 1 GG auch auf die Vertragsaufhebung zutrifft.

II. Vertragsabschluß und -aufhebung als eng miteinander verwandte Tatbestände.

(1) Fragen wir zuerst, was Abschluß und Aufhebung von Verträgen völkerrechtlich miteinander gemeinsam haben. Vom Ergebnis her gesehen wirken beide Rechtsakte unmittelbar völkerrechtsgestaltend, indem sie Rechte und Pflichten der Kontrahenten erzeugen oder zum Erlöschen bringen. Dabei hat ein Vertragsabschluß bisweilen sogar dieselben Wirkungen wie

---

1) Palandt, Kommentar zum BGB, Einl. V 3 a vor § 1 BGB.
2) Lehmann, aaO, S. 56.
3) Bartholomeyczik, aaO, S. 81 ff.

die Aufhebung, nämlich dann, wenn durch neuen Kontrakt die in einem alten verankerten Rechte und Pflichten aufgehoben werden. Damit wird deutlich, daß Vertragsabschluß und -aufhebung eng miteinander verwandt sind [1]. Da es sich bei ihnen völkerrechtlich gesehen um rechtsähnliche Tatbestände handelt, können die für den Vertragsabschluß vorgesehenen innerstaatlichen Kompetenzregelungen auch für die Vertragsbeendigung zur Anwendung kommen.

(2) Es fragt sich weiter, ob sich Vertragsabschluß und -aufhebung auch staatsrechtlich gesehen als engverwandte Tatbestände darstellen. In beiden Fällen handelt es sich um außenpolitische Handlungen, die auch auf das innere Gefüge des Staates erhebliche Auswirkungen zur Folge haben. Beidemale werden für die Existenz des Staates bedeutsame Handlungen vorgenommen oder die innerstaatliche Rechtsordnung nach internationalen Gesichtspunkten gestaltet. Infolgedessen hat die Vertragsaufhebung mit dem Abschluß in gewissen Fällen gemeinsam, daß sie den Staat in irgendeiner Weise "belastet".

Bei der Aufhebung politischer Verträge kommen bestimmte außenpolitische Rechte und Pflichten der BRD in Wegfall. So wird etwa im Falle der Kündigung eines Sicherheitsbündnisses die Beistandspflicht der BRD gegenüber dem anderen Vertragsteil ebenso wegfallen, wie andererseits das Recht der BRD auf Unterstützung im Bedarfsfalle. Es bedarf keiner langen Ausführungen, um klarzustellen, daß solche Vertragsaufhebungen ebenfalls "die politischen Beziehungen des Bundes regeln". Durch den Wegfall eines Bündnisses mit einem mächtigen Nachbarstaat wird die Existenz der BRD grundsätzlich ebenso berührt wie durch den Abschluß eines solchen Vertrags. Wird die Beendigung eines politischen Vertrags einverständlich durch

---

1) Stelzig, aaO, S. 48 bezeichnet die Kündigung als actus contrarius zum Vertragsschluß. Eine solche Bezeichnung wäre aber nur für die einverständliche Vertragsbeendigung am Platze.

Abschluß eines Übereinkommens herbeigeführt, so handelt es sich fraglos um einen politischen Aufhebungsvertrag i.S.v. Art. 59 II S. 1 GG, bei dessen Abschluß die gesetzgebenden Körperschaften mitzuwirken haben. Sollten diese allein deshalb, weil es sich statt eines Aufhebungsvertrags um einseitige Vertragsaufhebung handelt, bei der innerstaatlichen Willensbildung unbeteiligt sein?

Diese Frage ist zu verneinen. Da durch die Aufhebung bedeutsamer außenpolitischer Übereinkommen die internationale Machtposition der BRD erheblich berührt werden kann, muß eine solche Maßnahme unter Mitwirkung der Volksvertretung und des Bundesrats durchgeführt werden. Diese beiden Staatsorgane sind bei der Willensbildung zur Aufhebung eines politischen Vertrags beteiligt, weil es sich hierbei wegen der außenpolitisch schwerwiegenden Bedeutung solcher Rechtsakte um dieselbe "staatsrechtliche Interessenlage" handelt wie beim Abschluß solcher Verträge [1].

(3) Hinzukommt noch ein weiterer wichtiger Gesichtspunkt: Die einseitige Aufhebung eines politischen Vertrags kann ganz allgemein eine "internationale Spannungslage" verursachen. Speziell bei leichtfertiger Kündigung von Bündnissen oder Freundschaftsverträgen werden sich auch Nichtvertragsstaaten fragen, ob die BRD von dem seither eingeschlagenen außenpolitischen Kurs abzuweichen gedenkt. Es besteht die Gefahr, daß man im Ausland allgemein mißtrauisch wird und entsprechende Vorkehrungen trifft, zumal die deutsche Außenpolitik durch die Geschehnisse vor 1945 noch erheblich belastet ist. So wird also die Aufhebung eines politischen Vertrags meist ein zusätzliches "Politikum" enthalten, da der einseitigen Be-

---

1) Stelzig, aaO, S. 58 f. meint zu unrecht, die Kündigung eines politischen Vertrags bedürfe dann keiner parlamentarischen Mitwirkung, wenn lediglich Pflichten der BRD wegfielen. Eine solch starre Trennung von Rechten und Pflichten darf hier aber nicht vorgenommen werden. Auch beim Wegfall von Pflichten kann die Machtposition der BRD erheblich berührt werden.

endigung eines politischen Vertrags international oft mehr Beachtung geschenkt werden wird als dessen Abschluß, abgesehen davon, daß sie sich als "unfreundlicher Akt" erweisen kann. Nicht ohne Grund wird im Schrifttum teilweise [1] die Vertragsaufhebung mit dem ius belli in engen Zusammenhang gebracht. Daraus läßt sich entnehmen, daß eine unbedachte einseitige Vertragsaufhebung durchaus zu einem Kriege führen kann. Jedenfalls können aus ihr der BRD so schwerwiegende internationale Nachteile erwachsen, daß die gesetzgebenden Körperschaften zuvor ihre Billigung zu erteilen haben. Die "staatsrechtliche Interessenlage" ist insoweit dieselbe wie beim Vertragsabschluß. Beide Tatbestände sind sachlich eng miteinander verwandt.

(4) Es fragt sich, ob dasselbe auch von landesrechtgestaltenden Verträgen gesagt werden kann. Bei deren Abschluß entstehen für alle Vertragsteile Rechte und Pflichten, die, um innerstaatlich verbindlich zu werden, in Landesrecht transformiert werden müssen. Wird ein derartiger Vertrag einseitig aufgehoben, so erlöschen die völkerrechtlichen Rechte und Pflichten aller Kontrahenten, während die in innerstaatlich anwendbares Recht transformierten Bestimmungen zunächst weitergelten [2]. Damit ist die staatsrechtliche Situation im Grunde dieselbe wie beim Vertragsabschluß: In beiden Fällen soll ein Auseinanderklaffen der staatsrechtlichen und völkerrechtlichen Lage verhindert werden, indem die gesetzgebenden Körperschaften bereits vor Abgabe der Erklärungen nach außen an der innerstaatlichen Willensbildung teilnehmen. Damit wird verhindert, daß die Rechte der Legislative praejudiziert werden, indem ein landesrechtgestaltender Vertrag völkerrechtlich beendet wird, ohne daß sichergestellt ist, daß auch die innerstaatliche Geltungserstreckung durch Akt der gesetzgebenden Organe beseitigt wird.

---

1) So etwa von G. Jellinek, aaO, S. 362.

2) Hierüber ausführlich unten auf S. 136 ff.

Bei der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge wird die BRD "belastet", soweit ihre Rechte gegenüber dem anderen Vertragsteil erlöschen. Dabei ist es gleichgültig, in welchem Verhältnis die wegfallenden Rechte und Pflichten im einzelnen zueinander stehen. Jedenfalls beziehen sich diese auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung, so daß die "staatliche Interessenlage" bei deren Entstehung wie bei deren Wegfall dieselbe ist. Denn jedesmal, wenn im Vertragsbereich Handlungen vorgenommen werden, die bei rein innerstaatlicher Regelung durch Gesetz vorzunehmen wären, haben die gesetzgebenden Körperschaften mitzuwirken. Da rein innerstaatlich ein Gesetz nur wieder durch Gesetz aufgehoben werden kann, muß die Legislative bei der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge grundsätzlich mitwirken. Auch bei diesen sind demnach Abschluß und Aufhebung sachlich nahe verwandte Tatbestände.

III. Die Ratio des Art. 59 II S. 1 GG spricht für eine Analogie.

(1) Es ist nunmehr zu klären, welches der gesetzgeberische Grundgedanke des Art. 59 II S. 1 GG ist. Hierbei ist nach dem objektiven Sinn und Zweck dieser Vorschrift zu fragen. Maßgebend ist dabei der objektivierte Wille des Gesetzgebers, wie er sich aus dem Wortlaut und dem Sinnzusammenhang ergibt [1]. Die ratio legis ist verschieden, je nach dem, ob es sich um politische oder um landesrechtgestaltende Verträge handelt.

Bei ersteren wirken die gesetzgebenden Körperschaften mit, weil das "demokratische Organ der Außenpolitik" wegen ihrer besonderen Bedeutung für die Stellung des Staates innerhalb

---

1) BVerfGE 1, 312; übereinstimmend Scheuner, in DVBl. 1952, S. 613 f; ferner Maunz, aaO, S. 48; Hamann, aaO, Einführung I E.

der Völkergemeinschaft und für sein Schicksal bei internationalen Verwicklungen beim Abschluß beteiligt sein soll [1]. Bei solch schwerwiegenden außenpolitischen Entscheidungen sollen die Organe der Exekutive nicht "selbstherrlich" handeln dürfen. Vielmehr soll die innerstaatliche Willensbildung nach dem Willen des GG beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge mit wesentlichen Auswirkungen auf die politische Machtposition der BRD nur mit Billigung der Volksvertretung und des Bundesrats erfolgen. Die Staatsleitung wird insoweit gemeinsam mit den Exekutivorganen ausgeübt.

Fragt man sich, ob dieser rechtspolitische Zweck des Art. 59 II S. 1 GG auch auf den rechtsähnlich gelagerten Fall der Aufhebung politischer Verträge zu erstrecken ist, so kommt man ohne langes Zögern zu einer bejahenden Antwort [2]. Denn es wäre inkonsequent, wollte man bei der Aufhebung eines politisch bedeutsamen Vertrags auf eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften verzichten, während diese beim Abschluß beteiligt werden müßten. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb die Exekutivorgane "selbstherrlich" über wichtige außenpolitische Errungenschaften verfügen könnten, sofern diese die Existenz der BRD unmittelbar berühren. Zorns [3] Ansicht, das Staatsoberhaupt dürfe einen unter parlamentarischer Mitwirkung zustandegekommenen Vertrag nicht "im nächsten Moment" (aus einer Laune heraus) wieder umstürzen, hat durchaus ihre Berechtigung. Da die innerstaatliche Willensbildung beim Abschluß politischer Verträge unter parlamentarischer Mitwirkung erfolgt, damit auch das Volk als Träger aller Staatsgewalt auf die außenpolitische Staatsleitung mittelbar Einfluß nehmen kann, ist der nahe verwandte Tatbestand der Aufhebung analog Art. 59 II S. 1 GG

---

1) Bernhardt, aaO, S. 129.
2) Im Ergebnis ebenso Stelzig, aaO, S. 58 ff.
3) Zorn, aaO, S. 378.

zu behandeln, soweit dabei "die politischen Beziehungen des Bundes" geregelt werden. Jedenfalls steht die ratio legis einem Vorgehen im Wege der Analogie nicht entgegen.

(2) Aus welchem Grunde wirkt die Legislative beim Abschluß landesrechtgestaltender Verträge mit? Im Schrifttum [1] wird teilweise ausgeführt, damit solle die Erfüllung völkerrechtlich übernommenen Vertragspflichten sichergestellt werden. Die parlamentarische Mitwirkung erfolge regelmäßig zeitlich vor der Ratifikation, damit ein späterer "Sinneswandel" der gesetzgebenden Körperschaften nicht die Transformation in Landesrecht und damit den Vollzug des völkerrechtlichen Vertrags gefährden könne. Durch die in Art. 59 II S. 1 GG angestrebte "Vollzugssicherung" werde also die Gefahr der Begehung eines völkerrechtlichen Delikts seitens der BRD gebannt, indem parlamentarische Zustimmung und Vertragsdurchführung uno actu erfolgten.

(3) Wenn die Vertreter dieser Auffassung zum Ausdruck bringen, der Gedanke der "Vollzugssicherung" sei der einzige Grund, weshalb die Legislative beim Abschluß landesrechtgestaltender Verträge mitwirke, so befinden sie sich offensichtlich im Irrtum. Dieser Gedanke hat freilich dazu geführt, daß die Transformation des Vertragstextes in Landesrecht durch die gesetzgebenden Körperschaften zeitlich vor der Ratifikation ausgeführt wird.

Indessen darf nicht übersehen werden, daß der Zustimmungsbeschluß der Legislativorgane, den das BVerfG als "Regierungsakt in der Form eines Gesetzes" bezeichnet hat, gewiß nicht aus Gründen der "Vollzugssicherung" völkerrechtlicher Verträge zu ergehen hat. Hierfür sind vielmehr andere Gesichtspunkte

---

1) Etwa bei Heilborn, aaO, S. 195; Stelzig, aaO, S. 51 ff; ähnlich auch BVerfGE 1, 114.

maßgebend. Die zu einem Akt verbundenen Zustimmungs- und Transformationshandlungen der Legislative verfolgen also zwei völlig verschiedene Zwecke, was nicht übersehen werden darf.

Daß übrigens eine parlamentarische Mitwirkung auch ohne die Möglichkeit der "Vollzugssicherung" erforderlich wird, wird deutlich am Beispiel nicht unmittelbar anwendungsfähiger Verträge. Bei diesen kann der Vertragstext nicht unmittelbar in Landesrecht umgewandelt werden. Es bedarf daher zum innerstaatlichen Vertragsvollzug des späteren Erlasses rechtlich selbständiger Ausführungsgesetze. In solchen Fällen liegt in der parlamentarischen Zustimmung nur eine Ermächtigung des Bundespräsidenten zur Vornahme der Ratifikation, nicht dagegen eine Transformation des Vertrags [1]. Damit ist der Vollzug des völkerrechtlichen Vertrags aber nicht gesichert, da die Legislative -zumindest theoretisch- den späteren Erlaß eines Ausführungsgesetzes verweigern kann. Ähnliches gilt übrigens auch für den Fall, daß der Gesetzgeber später im Widerspruch zu einem Kontrakt stehende Gesetze erläßt. Diese sind "unbedingt gültig und für Behörden und Untertanen verbindlich [2]. Nach alldem ist die "Vollzugssicherung" nicht der rechtspolitische Hauptzweck des Art. 59 II S. 1 (2. Alternative) GG.

(4) Es fragt sich, weshalb die gesetzgebenden Körperschaften beim Vertragsabschluß durch "Regierungsakt in der Form eines Gesetzes" mitwirken. Hierbei ist folgender Gedanke zu beachten: Wenn schon ein bestimmter Teil der innerstaatlichen Rechtsordnung durch internationale Regelung gestaltet werden soll, so ergibt sich bereits aus der Natur der Sache, daß

---

1) Pigorsch, aaO, S. 83. Nach heutigem Staatsrecht ist also beim Abschluß landesrechtgestaltender Verträge ein Vertragsgesetz erforderlich, gleichgültig, ob dieses beide Funktionen bewirken soll oder nur die Ermächtigungsfunktion.

2) So bereits für die WRV Walz, aaO, S. 408 ff.

die Legislativorgane hierbei mitwirken müssen [1]. Der Exekutive soll es verwehrt sein, auf dem Umweg über den Abschluß völkerrechtlicher Verträge Materien selbständig zu regeln, deren Normierung nach der innerstaatlichen Kompetenzordnung allein Sache des Gesetzgebers wäre. Gerade weil es sich beim Abschluß landesrechtgestaltender Verträge um "normschaffende Tätigkeit" handelt, die wesensmäßig dem Gesetzgeber näher steht als den Organen der Exekutive, liegt es nahe, die Legislative maßgeblich hieran zu beteiligen. Auch ohne Anwendung des Systems der Gewaltenteilung im auswärtigen Bereich müssen die gesetzgebenden Körperschaften immer dann einen "Akt der Gesamtbilligung des Verhaltens der Bundesregierung" [2] vornehmen, wenn Materien der innerstaatlichen Gesetzgebung vertraglich geregelt werden.

Nach alldem steht fest, daß die gesetzgebenden Organe nicht nur aus Gründen der "Vollzugssicherung" beim Abschluß landesrechtgestaltender Verträge mitwirken. Sie sollen hierbei vielmehr auch die mitbestimmenden Rechte des "demokratischen Organs der außenpolitischen Staatsleitung" wahren. Art. 59 II S. 1 GG dient insoweit der Wahrung des speziellen Aufgabenkreises der gesetzgebenden Körperschaften.

(5) Hält man sich die soeben dargelegte ratio legis vor Augen, so erkennt man sogleich, daß diese auch auf den Fall der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge zutrifft. Die gesetzgebenden Körperschaften müssen hierbei mitwirken, da auch die Beseitigung von Vertragsnormen über Materien, deren Regelung nach der innerstaatlichen Kompetenzordnung allein Sache des Gesetzgebers wäre, nicht ohne Beteiligung der Legislative vorgenommen werden darf. Gerade weil auch die Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge den Aufgabenkreis der gesetz-

---

1) Ähnlich auch E. Maier, Über den Abschluß von Staatsverträgen, S. 27.

2) Diese Bezeichnung stammt von E. Kaufmann.

gebenden Körperschaften berührt, soweit sie sich "auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht", bedarf es auch hier der Ermächtigung des Staatsoberhaupts zur Vornahme des völkerrechtlichen Aufhebungsakts. Die Frage der "Vollzugssicherung" der Vertragsaufhebung ist daneben von untergeordneter Bedeutung [1].

Die ratio legis spricht nach alldem durchaus für ein Vorgehen im Wege der Analogie [2].

IV. Ergebnis.

Die im GG bestehende Lücke hinsichtlich der Frage der innerstaatlichen Willensbildung bei der Vertragsaufhebung läßt sich im Wege der Analogie schließen. Aufgrund der ratio des Art. 59 II GG und aufgrund dessen Sinnzusammenhang mit den übrigen Vorschriften der Verfassung, insbesondere mit den elementaren Verfassungsgrundsätzen, läßt sich nach Vergleich des gesetzlich geregelten Vertragsabschlusses mit dem ungeregelten Fall der Vertragsaufhebung ein analoger Obersatz gewinnen, wonach die gesetzgebenden Körperschaften bei zwei Gruppen völkerrechtlicher Verträge stets mitzuwirken haben. Art. 59 II S. 1 GG kann daher auf bestimmte Fälle der Vertragsaufhebung entsprechend angewendet werden.

---

1) Heilborns Begründung (aaO, S. 195), bei der Vertragsaufhebung bedürfe es keiner "Vollzugssicherung" und damit auch keiner parlamentarischen Mitwirkung, kann also nicht überzeugen, da sie die wahre ratio legis nicht berücksichtigt.

2) Hierfür spricht ferner die Tatsache, daß z.B. nach Art. 60 d II der niederländischen Verfassung von 1953 die den Vertragsabschluß regelnden Normen weitgehend entsprechend anzuwenden sind auf die Kündigung.

Elfter Abschnitt: Nähere Erläuterung und Überprüfung des gefundenen Ergebnisses.

I. Gesichtspunkte für ein richtiges Vorgehen nach Analogie.

(1) Nach dem soeben gefundenen Ergebnis haben die gesetzgebenden Körperschaften bei der internen Staatswillensbildung bezüglich der Aufhebung bestimmter Verträge des Völkerrechts analog Art. 59 II S. 1 GG mitzuwirken. Es fragt sich jedoch, wie diese Analogie praktisch durchzuführen ist. Soll man annehmen, eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift bedeutet, daß alle Verträge, die bei ihrem Abschluß zustimmungsbedürftig waren, auch bei ihrer Aufhebung der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften benötigen?

Eine Bejahung dieser Frage führt praktisch zu der im früheren Schrifttum [1] häufig vertretenen Ansicht, wonach sich aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergebe, daß ein von mehreren gemeinsam abgeschlossener Vertrag nur von diesen wieder beendet werden könne. Ob diese Grundsätze in unserem Falle Anwendung finden können, erscheint sehr zweifelhaft. Denn es ist stets zu beachten, daß ein völkerrechtlicher Vertrag insofern nicht gemeinsam von mehreren deutschen Staatsorganen abgeschlossen wird, als etwa Bundestag und Bundesrat beim Kontrahieren nach außen überhaupt nicht in Erscheinung treten. Lediglich der Bundespräsident nimmt "völkerrechtliche Verkehrshandlungen" und damit auch den Vertragsabschluß vor. Die von den früheren Autoren herangezogenen allgemeinen Rechtsgrundsätze finden hier also keine Anwendung.

(2) Eine vernünftige Auslegung des Art. 59 II S. 1 GG ergibt, daß es für die Frage der parlamentarischen Zustimmungsbe-

---

1) So etwa bei Stoerk, Gaupp, v. Mohl; s.o. S. 84 ff.

dürftigkeit völkerrechtlicher Verträge jeweils auf den Zeitpunkt ankommen muß, in dem ein Kontrakt abgeschlossen, bzw. aufgehoben wird. Daraus folgt, daß ein Vertrag bei seinem Zustandekommen die Machtposition der BRD unmittelbar berührt haben kann, während er zur Zeit seiner Aufhebung "die politischen Beziehungen des Bundes" nicht mehr regelt, da er zwischenzeitlich seine hochpolitische Bedeutung eingebüßt hat. Man denke etwa an die Beendigung eines Nichtangriffspakts mit einem Nachbarstaat, mit dem inzwischen ein Militärbündnis abgeschlossen worden ist. Durch eine solche Änderung der Verhältnisse kann der erste Vertrag seinen hochpolitischen Gehalt eingebüßt haben, so daß seine Beendigung ohne Beteiligung der Gesetzgebungskörperschaften erfolgen kann. Wie Stelzig [1] richtig bemerkt, kann ein völkerrechtlicher Vertrag während seiner Gültigkeit an politischem Gewicht gewinnen oder verlieren. Daher läßt sich das Erfordernis parlamentarischer Mitwirkung bei der Vertragsaufhebung nicht in jedem Falle nach der Situation bei Vertragsabschluß beurteilen. Wenn das BVerfG [2] die Beurteilung, ob ein Vertrag "politisch" ist, wertend für den jeweils gegebenen Fall vornimmt, so ist es konsequent, auch die Vertragsbeendigung durch ad hoc Betrachtung zu beurteilen. Nach alldem erfolgt eine Vertragsaufhebung stets dann unter parlamentarischer Mitwirkung, wenn eine Prüfung im Zeitpunkt der Beendigung ergibt, daß der betreffende Vertrag "die politischen Beziehungen des Bundes regelt". Ein solches Vorgehen entspricht der ratio legis des Art. 59 II S. 1 GG.

(3) Ähnliches muß auch für die Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge gelten. Auch hier ist die Tatsache des Mitwirkens der gesetzgebenden Körperschaften beim seinerzeitigen

---

1) Stelzig, aaO, S. 63.
2) BVerfGE 1, 381 f.

Vertragsabschluß kein sicheres Indiz dafür, daß nunmehr auch die Vertragsbeendigung unter parlamentarischer Beteiligung erfolgen müßte. Es lassen sich auch hier -zumindest theoretisch- Fälle denken, in denen eine bestimmte Materie während der Vertragsgeltung ihre Zugehörigkeit zu den "Gegenständen der Bundesgesetzgebung" verloren hat, so etwa durch zwischenzeitliche Änderungen der Gesetzgebungszuständigkeiten. Daher ist auch bei der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge stets zu fragen, ob sich die vertraglichen Regelungen im Zeitpunkt der Beendigung "auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen". Nur wenn eine Vertragsmaterie rein innerstaatlich durch Gesetz, nicht auch durch VO der Exekutive, zu regeln wäre, erscheint eine Analogie des Art. 59 II S. 1 GG im oben dargelegten Sinne gerechtfertigt.

II. Die Auswirkungen der Aufhebung landesrechtgestaltender Verträge auf die innerstaatliche Rechtsordnung.

(1) Wie oben dargelegt, erfolgt die innerstaatliche Geltungserstreckung vertraglicher Normen unter der aufschiebenden Bedingung späterer Vertragsratifikation. Das bedeutet, daß die Wirkungen der Transformation erst eintreten, wenn der betreffende Vertrag völkerrechtlich verbindlich geworden ist. Es fragt sich, ob die transformierten Normen innerstaatlich weitergelten, wenn der völkerrechtliche Kontrakt wirksam beendet worden ist, oder ob sie gleichzeitig mit dem internationalen Rechtsgeschäft außer Kraft treten. Diese Frage stellt sich insbesondere dann, wenn man annimmt, ein landesrechtgestaltender Vertrag werde ohne parlamentarische Mitwirkung beendet, ferner auch bei einseitiger Aufhebung durch den anderen Vertragsteil.

(2) Bereits unter der RV von 1871 hatte man sich im Schrifttum [1] mit diesem Problem befaßt. Nach der einen, unter Führung von Laband [2] vertretenen Auffassung verliert ein Vertragsgesetz zugleich mit der Beendigung des völkerrechtlichen Vertrags seine Rechtsgeltung. Dies wurde damit begründet, daß ein Vertragsgesetz nur die Ausführung des Vertrags zum Gegenstand habe, mithin etwas Abhängiges und Unselbständiges sei. Enthalte ein völkerrechtlicher Vertrag eine Kündigungsklausel, so erstrecke sich die parlamentarische Genehmigung auch auf dieselbe, so daß darin eine Ermächtigung für die Regierung zur Außerkraftsetzung des Vertragsgesetzes gesehen werden könne [3].

Häufig wird auch angenommen, ein Vertragsgesetz trete unter der Resolutivbedingung der Vertragsgeltung in Kraft. Es erlösche daher automatisch mit der Beendigung des ihm zugrundeliegenden Kontrakts, auch wenn diese vom anderen Vertragsteil ausgehe [4]. Es sei nämlich der Wille des Gesetzgebers, daß der staatliche Befehl so lange Geltung haben solle, als der Vertrag verbindlich sei.

(3) Die Gegenseite [5] lehrt, ein Vertragsgesetz werde nur durch ausdrücklichen Akt der am Vertragsschluß beteiligten gesetzgebenden Körperschaften aufgehoben. Denn eine Anordnung eines bestimmten Staatsorgans könne nur durch dasselbe Organ wieder beseitigt werden, ein Vertragsgesetz demnach wie jedes andere Gesetz nur durch neues Gesetz. Heilborn [6] verweist in diesem Zusammenhang auf die damalige Staatspraxis und führt wörtlich aus: "Soweit ich sehe, ist ein deutsches Vertragsgesetz niemals anders als durch ein neues Vertragsgesetz förmlich aufgehoben worden."

---

1) Eingehende Nachweise bei Heilborn, aaO, S. 185 ff.

2) Laband, aaO, S. 166 f.

3) Laband, aaO, S. 167.

4) Heilborn, aaO, S. 190; Hatschek, aaO, S. 503; G. Jellinek, aaO, S. 362 f; Bornhak, Preußisches Staatsrecht III, S. 28.

5) Seligmann, aaO, S. 216 f; Affolter, aaO, S. 401; Zorn, aaO, S. 514 f.

6) Heilborn, aaO, S. 185.

(4) Trotz beachtlicher Argumente der Gegenmeinung [1] ist der zuletzt vorgetragenen Ansicht der Vorzug zu geben. Seligmann hat durchaus Recht, wenn er meint, ein formelles Gesetz könne grundsätzlich nur durch eine gleichgeartete staatliche Erklärung wieder aufgehoben werden. Für diese Ansicht spricht ferner, daß ein völkerrechtlicher Willensakt nicht stets auch staatsrechtliche Wirkungen zeitigen muß, da nach unserer Auffassung Völker- und Landesrecht zwei getrennte Rechtskreise darstellen. Wenn außerdem ein Vertragsgesetz durch innerstaatliches Gesetz mit vom Vertrage abweichendem Inhalt vor Vertragsende außer Geltung gesetzt werden kann, so ist nicht einzusehen, weshalb es nicht auch umgekehrt einen völkerrechtlichen Vertrag soll "überleben" können. Wie G. Jellinek [2] hervorhebt, bleiben Ausführungsgesetze zu nicht unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen auch nach Vertragsbeendigung "in gesetzlicher Kraft". Es ist kein zwingender Grund ersichtlich, weshalb dies bei Vertragsgesetzen anders sein soll, zumal für eine Transformation unter Resolutivbedingung keine Anhaltspunkte gegeben sind.

(5) Nach alldem gilt ein völkerrechtlicher Vertrag innerstaatlich so lange fort, bis er durch Akt der gesetzgebenden Körperschaften außer Kraft gesetzt worden ist. In Analogie zum Verfahren beim Abschluß völkerrechtlicher Verträge sind also auch bei der Zustimmung zur Beendigung unmittelbar anwendungsfähiger Verträge zwei Akte miteinander zu verbinden, die dogmatisch scharf zu scheiden sind: Die Ermächtigung des Bundespräsidenten zur Vertragsaufhebung und der actus contrarius zur Transformation.

---

1) Pigorsch, aaO, S. 86 spricht von einer synallagmatischen Verknüpfung des Vertragsgesetzes mit dem Vertrag.

2) G. Jellinek, aaO, S. 363.

III. Die analoge Anwendung des Art. 59 II S. 1 GG in bestimmten Einzelfällen.

(1) Die folgenden Untersuchungen befassen sich mit der Frage, in welchen Fällen völkerrechtlich zulässiger Vertragsaufhebung eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich ist. Wird eine solche in jedem Falle der Beendigung politischer oder landesrechtgestaltender Verträge notwendig oder nur beim Vorliegen bestimmter Aufhebungsvoraussetzungen?

(2) Wird ein zustimmungsbedürftiger Vertrag von beiden Teilen einverständlich aufgehoben, so bedarf es hierbei grundsätzlich der Mitwirkung der Legislative. Bei politischen Verträgen deshalb, weil es -wie Stelzig [1] richtig hervorhebt - keinen Unterschied machen kann, ob der eigene Staat eine weittragende Verpflichtung auf sich nimmt oder ihm eine solche Verpflichtung des anderen Teils verlorengeht. In beiden Fällen handelt es sich um den Abschluß eines Vertrags, der "die politischen Beziehungen des Bundes" regelt.

Nichts anderes gilt für die einverständliche Aufhebung eines landesrechtgestaltenden Vertrags. Da hierdurch der spezielle Aufgabenkreis der Legislative berührt wird, soweit völkerrechtliche Normen über Materien der Bundesgesetzgebung aufgehoben werden, haben die gesetzgebenden Körperschaften bei der innerstaatlichen Willensbildung mitzuwirken. Auf die Frage, ob dabei mit Außerkraftsetzung des Vertrages auch eine solche der transformierten Vertragsnormen verbunden ist, kann es hierbei nicht ankommen. Wenn demgegenüber teilweise [2] gelehrt wird, durch einen Aufhebungsvertrag entstünden keine

---

1) Stelzig, aaO, S. 75 ff.
2) Heilborn, aaO, S. 195; Stelzig, aaO, S. 76.

völkerrechtlichen Pflichten der BRD, deren Erfüllung durch die parlamentarische Mitwirkung zu sichern seien, so kann dies nicht überzeugen. Es wird dabei nämlich übersehen, daß die Zustimmung der Legislative eine Ermächtigungs- und eine Transformationsfunktion enthält. Die erstgenannte dient keinesfalls der "Vollzugssicherung". Sie ist erforderlich beim Abschluß und bei der Beendigung bestimmter Verträge des Völkerrechts.

(3) Es fragt sich, ob die Beendigung eines völkerrechtlichen Vertrags der parlamentarischen Mitwirkung bedarf, wenn dieser eine Kündigungsklausel enthält. Wie erwähnt, meint Laband [1], dies bedeute eine Delegation an die Regierung, die spätere Kündigung selbständig vorzunehmen. Abgesehen davon, daß die Mitwirkungsrechte "ein zwingender und nicht verzichtbarer Sondervorbehalt der Legislative" [2] sind, erhebt sich gegen Labands Lehre ein weiteres Bedenken: Eine Kündigungsklausel ist Bestandteil des völkerrechtlichen Rechtsgeschäfts. Durch sie wird den Vertragsteilen eine einseitige Vertragsaufhebung ermöglicht. Eine solche Klausel ist eine Vereinbarung der Kontrahenten, die über die innerstaatliche Zuständigkeitsverteilung nichts besagt. Über diese könnten äußerstenfalls deutsche Staatsorgane eine Abmachung treffen, nicht aber die Kontrahenten eines völkerrechtlichen Vertrags. Daher ist ein Kontrakt auch beim Vorhandensein einer Kündigungsklausel unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften aufzuheben, sofern er politischen oder landesrechtgestaltenden Inhalt hat.

(4) In der früheren Literatur [3] wird vielfach ausgeführt, das Staatsoberhaupt dürfe kraft seines völkerrechtlichen

---

1) Laband, aaO, S. 166 f. Dagegen Heilborn, aaO, S. 189 f.
2) BVerfGE 1, 395.
3) Laband, aaO, S. 167; G. Jellinek, aaO, S. 362 f.

Repräsentationsrechts eine Vertragsaufhebung als Repressalie oder infolge Staatsnotstands selbständig vornehmen. Auch als Beginn des Abbruchs friedlicher Beziehungen sei dies zulässig. Kraft des ius belli stehe dem zur Kriegserklärung Berechtigten das Recht zu, internationale Verträge ohne parlamentarische Genehmigung aufzuheben [1]. Kann dies auch heute noch angenommen werden?

Bei der Beantwortung dieser Frage ist zu berücksichtigen, daß die Stellung des Staatsoberhaupts nach dem GG gegenüber früheren deutschen Verfassungen schwächer geworden ist [2]. Vor allem im Verhältnis zur Regierung hat er an Macht eingebüßt. Doch auch die gesetzgebenden Körperschaften haben namentlich auf auswärtigem Gebiet größeren Einfluß als unter der WRV und der RV von 1871. Das zeigt sich vor allem bei einem Blick auf Art. 59 a GG: Gerade in "Tagen gestörter Friedensordnung" ist es der deutsche Bundestag, der Kernentscheidungen über Krieg und Frieden fällt, die der Bundespräsident zu verkünden hat. Da diese Entscheidungen nicht mehr wie früher in der Hand des Staatsoberhaupts liegen, läßt sich aus dem völkerrechtlichen Vertretungsrecht des Bundespräsidenten unter dem GG nicht mehr dessen Befugnis zur selbständigen Vertragsaufhebung in Krisenzeiten ableiten. Daher ist kein Grund ersichtlich, weshalb in Fällen der Not, der Ausübung von Repressalien oder bei Beginn des Abbruchs friedlicher Beziehungen völkerrechtliche Verträge ohne parlamentarische Beteiligung aufzuheben seien. Zieht man das ius belli ac pacis mit heran, so spricht gerade die starke Stellung des Bundestags gem. Art. 59 a GG für die Richtigkeit der gegenteiligen Ansicht.

---

1) G. Jellinek, aaO, S. 363.
2) Maunz, aaO, S. 304; Mosler, aaO, S. 267 ff.

(5) Da schließlich auch der Rücktritt vom Vertrag wegen Vorliegens der Voraussetzungen der clausula rebus sic stantibus und die außerordentliche Kündigung eines Vertrags einer parlamentarischen Mitwirkung analog Art. 59 II S. 1 GG bedürfen, gelten für alle Fälle der Aufhebung politischer und landesrechtgestaltender Verträge die oben angeführten Grundsätze. Das bedeutet, daß die gesetzgebenden Körperschaften bei völkerrechtlich zulässiger Beendigung solcher Verträge stets mitzuwirken haben [1], gleichgültig, welcher Endigungsgrund in concreto vorliegt.

IV. Überprüfung des gefundenen Ergebnisses anhand von rechtlich ähnlich gelagerten Tatbeständen.

(1) Bei der Überprüfung des gefundenen Ergebnisses, wonach die gesetzgebenden Körperschaften bei der Aufhebung bestimmter völkerrechtlicher Verträge analog Art. 59 II S. 1 GG mitzuwirken haben, fragt es sich, wie sich die innerstaatliche Willensbildung bei rechtsähnlich gelagerten Tatbeständen vollzieht. In erster Linie ist dabei an die Änderung internationaler Verträge zu denken. Diese weist mit der Vertragsaufhebung insofern eine gewisse Verwandtschaft auf, als bei ihr einzelne Bestimmungen eines im übrigen weitergeltenden Vertrags aufgehoben und durch andere ersetzt werden, während bei der Vertragsbeendigung sämtliche Rechte und Pflichten in Wegfall kommen. Oftmals besteht eine Änderung auch nur im Anfügen oder Streichen einer Vorschrift durch Einzelabrede, Notenwechsel oder Zusatzabkommen. Wesentlich ist jedoch stets, daß der betreffende völkerrechtliche Kontrakt in seiner Grundstruktur erhalten bleibt.

---

1) Die Mitwirkung kann u. U. auch nachträglich noch erfolgen.

(2) In Lehre und Praxis wird seit langem die Ansicht vertreten [1], eine Änderung völkerrechtlicher Verträge bedürfe regelmäßig der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften, sofern bereits das Abschlußverfahren gem. Art. 59 II S. 1 GG durchgeführt worden sei. Dabei ist streitig, ob die Abänderung jeder einzelnen Vertragsbestimmung zustimmungsbedürftig ist, oder nur, wenn sie politischen oder landesrechtgestaltenden Inhalt aufweist. Immerhin wird die Änderung für zustimmungsbedürftig gehalten, wobei als Begründung angegeben wird, die Frage nach dem Umfang des parlamentarischen Mitwirkungsrechts beim Abschluß eines Vertrags sei richtungsweisend für den Fall der Vertragsmodifikation. Wenn sich die Mitwirkung der Legislative auf die Billigung des gesamten Vertrags erstrecke, so liege es auf der Hand, jede Änderung desselben wiederum nur mit parlamentarischer Billigung erfolgen zu lassen.

(3) In Anbetracht dieser Ausführungen erhebt sich die Frage, ob sich ein innerer Grund dafür finden läßt, weshalb etwa die Änderung landesrechtgestaltender Verträge unter parlamentarischer Mitwirkung erfolgen solle, während eine Aufhebung ohne diese vorzunehmen sei. Bei letzterer erlöschen, wie dargelegt, die Rechte und Pflichten aller Vertragsteile. Sie ist im Grunde ein Extremfall der Modifikation mit weitergehenden Auswirkungen und tiefgreifenderen Folgen: Bei ihr fällt der Grundinhalt des Vertrags weg, während bei der Modifikation meist ein Großteil der vertraglichen Normen unverändert in Rechtsgeltung bleiben.

Hieraus geht hervor, daß eine Vertragsaufhebung bezüglich der tatsächlichen und rechtlichen Auswirkungen stets ein Mehr gegenüber der bloßen Änderung darstellen wird. Durch

---

1) Schlochauer, aaO, S. 111; Backsmann, aaO, S. 318 ff; Kraus, aaO, S. 334; Schmitz, aaO, S. 252 ff.

sie wird die BRD regelmäßig stärker "belastet" als bei der Modifikation, möge sie dabei gleichzeitig auch von äquivalenten Pflichten gegenüber dem anderen Teil befreit werden. Da bei der Aufhebung eines landesrechtgestaltenden Vertrags der spezielle Aufgabenkreis der Legislative stärker berührt wird als bei der bloßen Änderung, wäre es inkonsequent, wollte man lediglich bei letzterer eine Mitwirkung der Gesetzgebungsorgane fordern. Die enge Verwandtschaft beider Tatbestände rechtfertigt vielmehr eine innerstaatliche Gleichbehandlung im Hinblick auf die Beteiligung der Legislative.

(4) Schließlich wird auch die Verlängerung landesrechtgestaltender Verträge für zustimmungsbedürftig gehalten [1], ebenso die "Wiederbelebung" aufgehobener Verträge und der Beitritt zu anderen Verträgen [2]. Es ist nicht einzusehen, weshalb eine Verlängerung der vertraglichen Geltungsdauer unter parlamentarischer Mitwirkung erfolgen solle, nicht aber eine "Verkürzung" derselben durch völkerrechtlich zulässige Vertragsaufhebung. Gesichtspunkte der Logik und des Sachzusammenhangs sprechen auch hier für eine Gleichbehandlung im Hinblick auf die interne Willensbildung.

Alle diese Erwägungen bestätigen die Richtigkeit des gefundenen Ergebnisses: Auf die Vertragsaufhebung ist Art. 59 II S. 1 GG analog anzuwenden.

---

1) Heilborn, aaO, S. 182 ff; Kraus, aaO, S. 334; Hatschek, aaO, S. 479.

2) Schücking-Wehberg, Kommentar I, S. 266.

Zwölfter Abschnitt: Einzelprobleme der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge.

I. Die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei der Teilaufhebung völkerrechtlicher Verträge.

(1) Die bisherigen Ausführungen bezogen sich durchweg auf die völlige Beendigung internationaler Verträge. Es erhebt sich nunmehr die Frage, ob die Legislativorgane auch bei der teilweisen Aufhebung [1] zustimmungsbedürftiger Kontrakte analog Art. 59 II S. 1 GG mitzuwirken haben. Kommt es dabei darauf an, ob die außer Kraft zu setzenden Bestimmungen für sich betrachtet politischer oder landesrechtgestaltender Natur sind?

(2) Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, ob man einen völkerrechtlichen Vertrag als "synallagmatisches Ganzes" oder als Summe mehrerer Einzelbestimmungen ansieht. Im Schrifttum haben sich zu diesem Problem zwei kontroverse Meinungen herausgebildet. Nach der einen Ansicht [2] zerfällt ein landesrechtgestaltender Vertrag regelmäßig in einen zustimmungsbedürftigen und in einen zustimmungsfreien Teil. Dieser enthalte Normen, deren Statuierung an sich allein der Exekutive obliege. Sie seien daher, für sich betrachtet, nicht unter die zweite Fallgruppe des Art. 59 II S. 1 GG zu rechnen. So meint etwa Backsmann, die Legislative brauche nicht Bestimmungen zu sanktionieren, die die Gesetzgebung und damit das legitime Interesse des Gesetzgebers gar nicht berührten. Für das Problem der Vertragsänderung biete der Begriff "Gesetz" eine brauchbare Parallele. Dieser erfasse sowohl eine Gesamtkodifikation (z.B. das BGB), als auch eine

---

1) Oft wird dies auch als Vertragsänderung bezeichnet.

2) Backsmann, aaO, S. 318 ff; Seligmann, aaO, S. 186.

einzelne Norm, was etwa in § 12 EGZPO [1] ausdrücklich klargestellt sei. Dementsprechend sei auch unter Vertrag die Summe aller Bestimmungen, sowie die einzelne Norm zu verstehen. Eine teleologische Auslegung führe demnach zu dem Ergebnis, daß Art. 59 II S. 1 GG den Begriff "Vertrag" im letztgenannten Sinne verwende.

(3) Die Gegenmeinung [2] steht auf dem Standpunkt, ein völkerrechtlicher Vertrag sei als geschlossene Einheit, als Ganzes zu betrachten. Bereits die parlamentarische en-bloc Zustimmung spreche für das Prinzip des "unitas actus", für die Abhängigkeit der einzelnen Normen voneinander. Nach E. Kaufmann macht gerade die Reziprozität der eng miteinander verschlungenen Vertragsbestimmungen das Wesen eines Kontrakts aus. Es gehe demnach nicht an, das synallagmatische Ganze eines völkerrechtlichen Vertrags in einen transformablen und in einen nichttransformablen Teil zu zerreißen. Ein Vertrag habe vielmehr als unteilbare Einheit zu gelten.

Nach dieser Ansicht bedarf die Aufhebung einer Bestimmung eines landesrechtgestaltenden Vertrags stets der Mitwirkung der Gesetzgebungsorgane, gleichgültig, ob sich die wegfallende Einzelnorm auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht oder nicht. Entsprechendes kann auch für politische Verträge gesagt werden.

(4) Dieser Auffassung dürfte der Vorzug zu geben sein. Für sie spricht vor allem der enge Zusammenhang zwischen den einzelnen Vertragsbestimmungen, der jedenfalls wesentlich enger ist als zwischen den einzelnen Paragraphen einer Kodifikation. Auch im Zivilrecht ist anerkannt, daß ein Vertrag mehr ist als nur die Summe einzelner Rechte und Pflichten oder "zwei mit gegenseitigen Reziprozitätsklauseln arbeitende

---

1) "Gesetz im Sinne der ZPO ... ist jede Rechtsnorm".

2) E. Kaufmann, aaO, S. 447; Schmitz, aaO, S. 252 ff; Stoerk, aaO, S. 40.

Gesetzessysteme" [1]. Ein völkerrechtlicher Vertrag ist ein einheitliches juristisches Band, das in seiner Gesamtheit gesehen und gewürdigt werden muß. Gerade weil er durch "Auspendeln" der staatlichen Interessen aller Vertragsteile zustandekommt, können einzelne Normen nur unter parlamentarischer Beteiligung wieder aufgehoben werden. Zudem läßt sich im konkreten Einzelfall oft nicht eindeutig feststellen, ob eine wegfallende Einzelnorm für sich betrachtet zustimmungsbedürftig ist oder nicht.

Diese Ansicht kann auch durch den Einwand, die gesetzgebenden Körperschaften würden erheblich überlastet werden, wenn jede geringfügige Änderung oder Aufhebung einzelner Vertragsnormen der parlamentarischen Mitwirkung bedürfte, nicht erschüttert werden. Denn einmal erfordert die Mitwirkung in diesen Fällen nur relativ geringen Aufwand, zum anderen ist es zulässig, die Organe der Exekutive in einem unter parlamentarischer Beteiligung abgeschlossenen Hauptvertrag zur späteren Teiländerung oder -aufhebung zu ermächtigen [2]. Damit wird das gefundene Ergebnis dem Grundsatz nach eingehalten: Auch die Teilaufhebung [3] bestimmter internationaler Verträge bedarf der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften.

II. Das Zusammenwirken von Exekutive und Legislative bei internationalen Verträgen ist kein "Gesamtakt" [4].

(1) Es erhebt sich abschließend die Frage, wie das Zusammenwirken von Legislative und Exekutive bei Vertragsabschluß und -aufhebung rechtstechnisch zu qualifizieren ist. Wie

---

1) Wenzel, aaO, S. 510.
2) Hierüber Backsmann, aaO, S. 747.
3) Über Teilaufhebung auch Heilborn, aaO, S. 198.
4) Kuntze, Der Gesamtakt, ein neuer Rechtsbegriff, S. 47.

bereits an anderer Stelle dieser Arbeit ausgeführt, bilden beide Organe in auswärtigen Angelegenheiten eine "oberste Einheit der Staatsleitung", wie Scheuner [1] es nennt. Handelt es sich hierbei um "gesamtaktliche" Betätigung? Stelzig [2] meint, die Kündigung eines Vertrags unter Beteiligung des Bundestags könne als Gesamtakt gewertet werden. Hierunter verstehe man "ein Rechtsgeschäft, an welchem mehrere sich beteiligen, ohne sich gegenseitig zu binden, aber um eine von allen gewollte einheitliche Gesamtwirkung" zu erzielen. Diese Begriffsbestimmung sei zwar ursprünglich nur auf privatrechtliche Geschäfte gemünzt gewesen. Man könne sie aber bedenkenlos auch im Staatsrecht anwenden, sofern ein Zusammenwirken mehrerer Staatsorgane erforderlich sei, so etwa bei der Gesetzgebung und im Etatrecht. Da hiermit der Abschluß und die Kündigung gewisser Verträge eng verwandt sei, könne man die Mitwirkung des Bundestags als Teil eines Gesamtaktes ansehen.

(2) Gegen diese Auffassung lassen sich jedoch Bedenken erheben. Bei der Beantwortung dieser, mehr terminologischen Frage ist zunächst einmal vom Normalfall eines Gesamtakts auszugehen. Hierfür kann der Beschluß einer Mitgliederversammlung eines Vereins nach § 32 BGB genannt werden. Das Wesentliche an dieser Art rechtsgeschäftlichen Zusammenwirkens ist, daß mehrere eine Entscheidung herbeiführen, daß sie also am Zustandekommen eines Rechtsgeschäfts unmittelbar beteiligt sind. Bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge darf nicht verkannt werden, daß allein das Staatsoberhaupt das völkerrechtliche Geschäft vornimmt, also etwa die Kündigung dem anderen Vertragsteil gegenüber erklärt. Demgegenüber treten andere Staatsorgane nach außen überhaupt nicht

---

1) Scheuner, Der Bereich der Regierung, S. 285.

2) Stelzig, aaO, 71 ff.

in Erscheinung. Regierung und Gesetzgebungsorgane bereiten den völkerrechtlichen Akt zwar vor, indem sie den innerstaatlichen Willen der BRD bilden. An den "völkerrechtlichen Verkehrshandlungen" selbst sind sie aber in keiner Weise beteiligt.

Nach alldem kann von einem gesamtaktlichen Zusammenwirken im Sinne Kuntzes nicht gesprochen werden [1].

III. Der Art. 59 a GG als "Parallelfall" zu Art. 59 GG.

(1) Der Art. 59 a GG, der durch Gesetz vom 19.3.1956 [2] in unsere Verfassung eingefügt worden ist, steht -ebenso wie Art. 59 GG- im V. Abschnitt unter der Überschrift "der Bundespräsident". Demzufolge regeln beide Bestimmungen u.a. die Aufgaben des Staatsoberhaupts. Da sie in engem sachlichen und räumlichen Zusammenhang miteinander stehen, können beide zusammen gelesen und ausgelegt werden. Zum Schluß dieser Arbeit ist daher erneut zu prüfen, ob sich aus Art. 59 a GG Argumente für die Richtigkeit des gefundenen Ergebnisses ergeben.

(2) Es fragt sich, ob der Friedensschluß als actus contrarius zur Kriegserklärung (bzw. zur Erklärung, daß ein Verteidigungsfall eingetreten ist) und damit als ein ausdrücklich geregelter Parallelfall zur Vertragsaufhebung anzusehen ist. Diese Frage wäre zu bejahen, falls es zuträfe, daß die Kriegserklärung ein Vertragsabschluß wäre, ein Friedensvertrag hingegen die einverständliche Aufhebung desselben. Damit wäre ein Fall gesetzlich geregelt, wonach Abschluß und Beendigung eines Vertrages der parlamentarischen Beteiligung bedürften. Eine solche Konstruktion wirkt jedoch gekünstelt. Sie wider-

---

1) Ebenso Mosler, in VVdStRL Heft 12, S. 239.
2) BGBl. 1956 I, S. 111.

spricht der wahren Sachlage und wird den faktischen Gegebenheiten nicht gerecht. Denn eine Kriegserklärung ist kein Abschluß eines völkerrechtlichen Vertrags, sondern vielmehr ein einseitiges Rechtsgeschäft, durch dessen Vornahme kriegsrechtliche Vorschriften in Vollzug, andere dagegen z.T. außer Kraft treten [1].

(3) Trotz dieser Divergenz spricht Art. 59 a GG, wie bereits angedeutet, für das gefundene Ergebnis. Wenn der Verfassungsgesetzgeber nämlich Kriegserklärung und Friedensschluß der parlamentarischen Mitwirkung unterwirft, so läßt sich daraus der Schluß ziehen, daß auch der Abschluß und die Aufhebung bestimmter Verträge unter Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften vorzunehmen ist. Für diese Ansicht sprechen Gesichtspunkte des Sachzusammenhangs ebenso wie die oben dargelegten Grundsätze demokratischer Staatsleitung.

---

1) Guggenheim, aaO, S. 119 ff.

Lebenslauf

Am 24.6.1931 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Willy Schiffmann und seiner Ehefrau Amalie, geb. Mantel, in Stuttgart geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger.

Nach vierjähriger Grundschulzeit in der Neckarschule in Stuttgart-Bad Cannstatt besuchte ich ab 1941 das dortige Gottlieb-Daimler-Gymnasium bis zur mittleren Reifeprüfung im Sommer 1947. Nach einer Lehrzeit in der elterlichen Färberei, chem. Reinigung und Großwäscherei bis April 1950 absolvierte ich vier Semester an der Textilfachschule in Hohenstein, Krs. Ludwigsburg. Nach Bestehen der Textilingenieurprüfung im Frühjahr 1952 besuchte ich im Anschluß daran zunächst das Abendgymnasium Stuttgart. Im Frühjahr 1954 legte ich dann die außerordentliche Reifeprüfung im Eberhard-Ludwigs-Gymnasium Stuttgart ab.

Ab Sommersemester 1954 studierte ich an den Universitäten München, Hamburg und Tübingen Rechtswissenschaft. Im Frühjahr 1958 legte ich in Tübingen die Referendarprüfung ab. Seit 1.7.1958 bin ich als Gerichtsreferendar im Vorbereitungsdienst zur zweiten juristischen Staatsprüfung tätig.